Archiv

für den

CODE NAPOLÉON

vom

Profeſſor Dabelow
zu Halle.

Stück I.

Halle,
bey Hemmerde und Schwetſchke.
1808.

Ankündigung.

So eben iſt erſchienen: das erſte Heft des für jeden Bürger Weſtphalens wichtigen und unentbehrlichen

Handbuchs über das Königreich Weſtphalen, zur Belehrung über Land und Einwohner, Verfaſſung, Verwaltung und äußere Verhältniſſe dieſes Staats überhaupt, und ſeiner einzelnen Theile inſonderheit, nebſt einem Verzeichniſſe der vornehmſten Hof- und Staatsbeamten, gr. 8. Halle, Hemmerde und Schwetſchke. Preiß 14 Gr.

Dieſes erſte Heft enthält, nach einer Einleitung über die ehemalige Verfaſſung Deutſchlands und den an ihre Stelle getretenen Rheiniſchen Bund, zu welchem das neue Reich gehört, eine Ueberſicht des Reichs überhaupt in zwei Abtheilungen. Die erſte behandelt 1) das Land, nach deſſen Beſtandtheilen, Lage, Grenzen, Größe und Bevölkerung, natürlicher Beſchaffenheit, Produkten, Gewerben und Handel; 2) die Einwohner nach der Anzahl, Völkerklaſſen, Beſchäftigungen und Wohnungen, Religion, geiſtiger und ſittlicher Kultur, theils im Allgemeinen, theils inſonderheit nach den einzelnen Beſtandtheilen des Reichs, je nachdem dieſe vorher Preußen, Heſſen, Hannover, Braunſchweig, Sachſen und Naſſau-Oranien gehörten.

Die zweite Abtheilung behandelt 1) 2) die bisherige Verfaſſung und Verwaltung der einzelnen Beſtandtheile, und die gegenwärtige Verfaſſung und Verwaltung des ganzen Reichs. In dem Abſchnitte von der Verwaltung iſt zuerſt von der dem Staatsrathe und den Ständen anvertrauten geſetzgebenden Gewalt, dann von der vollziehenden Gewalt die Rede; hier inſonderheit von den verſchiedenen Miniſterien, und den Behörden in den Departements, Diſtrikten u. ſ. w., den Präfekturen, Tribunalen u. ſ. w., nach der Konſtitution und den bisher erſchienenen Dekreten; 3) wird hier von den äußern Verhältniſſen, ſo wohl den bisherigen der einzelnen Beſtandtheile, als den gegenwärtigen des ganzen Reichs zu dem Rheiniſchen Bunde, wie auch inſonderheit von den Familienverhältniſſen des Regenten gehandelt. — Das

Materialien

zur

Geſchichte, Literatur, Beurtheilung, Erklärung und Anwendung

des

CODE NAPOLÉON,

hauptſächlich

zum Gebrauch der praktiſchen Rechtsgelehrten in Deutſchland.

Vom

Profeſſor Dabelow
in Halle.

Erſtes Stück.

Halle
bei Hemmerde und Schwetſchke.
1808.

Vorrede.

Der Zweck des gegenwärtigen Archivs iſt, unter einzelnen Rubriken Alles zu ſammeln und zuſammenzuſtellen, was zur Geſchichte, Beurtheilung, Erklärung, Anwendung und Literatur des Code Napoléon gehört, daher ſelbiges auch den Titel führt: Materialien zur Geſchichte u. ſ. w. Der Herausgeber glaubte dadurch den deutſchen Rechtsgelehrten, — beſonders den Praktikern unter ihnen, — einen Dienſt zu erweiſen. Es iſt bereits

in den verfloſſenen Jahren ſo manches Gute und ſelbſt Treffliche über den Code Napoléon, theils in literäriſchen, theils in andern Blättern, geſagt worden, was aber in der Fluth der Schriften entweder untergegangen, oder, weil es derzeit noch nicht intereſſirte, unbeachtet geblieben iſt.

Die Hauptſache bei dieſem Archive bleibt jedoch immer die, den wahren Geiſt des Code Napoléon, ſo wie er ſich aus den darüber gepflogenen authentiſchen Verhandlungen darſtellt, auf deutſchen Boden zu verpflanzen, und den Code in allen ſeinen Umgebungen, und mit ſeinen durch Kaiſerliche Dekrete erhaltenen Ergänzungen und Erläuterungen darzuſtellen. Daher wird dieſes Archiv, wenn es dereinſt geſchloſſen iſt, einen vollſtändigen, wenn gleich regelloſen, Kommentar über den Code enthalten, und zugleich als eine eben ſo regelloſe

Rechts- und Literär-Geſchichte des Code dienen können.

Wenn der Herausgeber harte Aeußerungen gegen die Geſetzgebung eines Staats, dem er ſechzehn Jahr treu diente, in dieſes Archiv, wie z. B. Seite 17, aufnehmen mußte, ſo nimmt er daran natürlich nicht den geringſten Antheil; und wenn er hier oder da dem Code Napoléon auf Koſten der preußiſchen Geſetzgebung das Wort redete, ſo leitete ihn dabei die Liebe zur Wahrheit, — nicht Tadelſucht. — Er zählt ſich nicht zu den ſogenannten preußiſchen Patrioten, die durch ihr thatenloſes Geſchrei alles verdarben, noch zu den nichtswürdigen Menſchen, die an einem unglücklich gewordenen Staate jetzt alles, und auch ſeine wahrhaft muſterhafte Geſetzgebung im allgemeinen tadeln. — Die Zeit, und das gerechte Gericht

der folgenden Generationen wird ſchon entſcheiden, welche Geſetzgebung die vorzüglichſte war. — Dies zur Warnung für das kriechende Geſchmeiß unſers Zeitalters, welches damit umgeht, aus den unſchuldigſten Dingen Gift zu ſaugen und zu verbreiten.

Halle den 5ten April 1808.

Inhalt.

I. Zur Geſchichte des Code Napoléon Seite 1

1) Kurze Bemerkungen über den ehemahligen Rechtszuſtand in Frankreich 1

2) In wie fern iſt der alte Rechtszuſtand in Frankreich durch die Revolution abgeändert worden? 4

3) Abfaſſung des Code Napoléon 7

II. Zur Anwendung des Code Napoléon 20

1) Wie verhält ſich der Code Napoléon zu dem ältern franzöſiſchen Rechte? 20

2) Welches iſt das Verhältniß des ältern Civilrechts zu dem Code Napoléon, wenn der gedachte Code in einem deutſchen Staate eingeführt iſt? 35

3) Wann kann behauptet werden, daß bei Anwendung des ältern Civilrechts, in Frankreich ſowohl, als in einem deutſchen Staate, worin der Code Napoléon eingeführt worden, die Richter ſich Mißgriffe zu Schulden kommen laſſen? 36

4) Noch einige Bemerkungen über den Artikel 7 des Geſetzes vom 30ſten Ventoſe 40

III. Zur Beurtheilung des Code Napoléon 42

1) Ueber die Quellen des Code 42

2) Hülfsmittel des Code Napoléon 45

3) Eigenheiten des Code Napoléon, in Vergleichung mit andern ältern und neuern Legislationen 51

4) Darſtellung der Ordnung im Code Napoléon 62

IV. Zur Erklärung des Code Napoléon 67

1) Allgemeine Grundſätze der Geſetzerklärung, mit Hinſicht auf den Code Napoléon 67

2) Bemerkungen über den Titre préliminaire des Code 78

Nachſchrift 89

Beantwortung 92

I.

Zur Geſchichte des Code Napoléon.

1.

Kurze Bemerkungen über den ehemahligen Rechtszuſtand in Frankreich.

Zur Ueberſicht der Veränderungen, welche ſich mit dem franzöſiſchen Rechte vor der Revolution nach und nach zugetragen haben, iſt *Bernardi's Eſſai ſur les revolutions du droit français.* Paris 1785. 8. zu empfehlen. — Unterſuchungen über die Entſtehung und Ausbildung des ältern franzöſiſchen Rechts findet man in den *Conjectures ſur l'origine du droit français*, welche vor der Bibliothek *des Coutumes de France.* à Paris 1699. 4 ſtehen, und in den *Recherches pour ſervir à l'hiſtoire du droit français.* à Paris 1752. 8. Von den erſtern wird *Loger*, von den letztern aber *Grosly* gemeinhin als Verfaſſer angegeben.

Man unterſchied mit Hinſicht auf den Rechtszuſtand in dem alten Frankreich *pays du droit coutumier*, und *pays du droit écrit.* In dem erſtern waren die *Coutumes*, in dem letztern das römiſche Recht die Grundlage der franzöſiſchen Ju-

risprudenz. — Darnach beſtimmte ſich denn das droit commun in der neuern Geſetzgebung von ſelbſt, in ſo fern ſich ſolche nicht auf die eine oder die andere Provinz beſchränkte. In der vorhin erwähnten gedoppelten Hinſicht wurde denn auch das practiſche Recht bearbeitet. Man ſchrieb Vergleichungen des *droit coutumier* einer Provinz mit dem *droit commun* (vergl. *Lipenii bibl. iurid.* voc. *Gallia*), auch Vergleichungen des *droit coutumier* überhaupt mit dem *droit commun* (z. B. *Loiſel Inſtitutes coutumières avec des renvois aux ordonnances etc.* 2 *Edit. par Euſebe de Laurière.* II Vol. a Paris 1783. 12.); und endlich Vergleichungen des römiſchen Rechts mit dem droit commun (z. B. *Loix civiles dans leur ordre naturel etc.* par Mr. *Domat.* II Tom. à Paris 1756. Fol.).

Man hat eine ganz richtige Anſicht der Sache, wenn man das römiſche Recht für Frankreich, in ſo fern von dem Ganzen die Rede iſt, des oben gedachten Unterſchiedes zwiſchen pays du droit coutumier und pays du droit écrit ungeachtet, als ein in ſubſidium geltendes Recht betrachtet. Denn auch in den Pays du droit coutumier trat daſſelbe in ſeine Kraft ein, wenn die Coutumes ſchwiegen, in ſo fern ſich nur die Anwendbarkeit des römiſchen Rechts überall mit dem, was Sitten und Gebräuche gegründet hatten, vertrug. — So erſcheint auf der einen Seite das römiſche Recht in dem alten Frankreich als droit particulier und droit commun zugleich, wenn gleich in der letztern Hinſicht nur als Hülfsrecht, da hingegen auf der andern Seite die Coutumes, welche das droit coutumier, mit Hinſicht auf die oben angegebenen Eintheilungen der pays, ausmachen, den Coutumes gegen über ſtehen, welche im ganzen Frank-

reich, oder in einem Theile deſſelben, oder endlich nur an einem Orte galten, und welche etwa mit unſerm ſogenannten allgemeinen und localen deutſchen Gewohnheitsrechte verglichen werden können. — Die Coutumes generales gehörten wieder zum droit commun, und bildeten mit dem, was durch die Geſetzgebung als für ganz Frankreich verbindliche Norm feſtgeſetzt war, das eigentliche droit commun, dem das römiſche Recht als ſubſidiariſches droit commun zur Seite ſtand. Am beſten überſieht man dieſen Rechtszuſtand aus folgenden Schriften: *Mallebay de la Motte queſtions de droits de jurisprudence et d'uſage de provinces du droit écrit.* nouv. edit. rev. et augment. à Paris 1782. — *Analyſe raiſonnée du droit français ſuivant lordre des loix civiles de Domat avec un texte de la coutume de Paris — projettée par Mr. Doulcet, executée par Mr. Gin.* Paris 1782. — *Collection des déciſions nouvelles et des notions relatives à la jurisprudence, donnée par Mr. Deniſart; — augmentée par Mr. Camus et Bayard.* IV Tom. Paris 1783—1785.

Die alte franzöſiſche Jurisprudenz hatte mit unſerer gemeinen deutſchen in ſo fern die größte Aehnlichkeit, als die unſrige ein Gemiſch von fremden und einheimiſchen Geſetzen und Gewohnheiten aus verſchiedenen Zeitaltern iſt. Auch in Frankreich gab es, wie bei uns, ein gemeines und beſonderes Recht, von dem auch bei uns vorkommenden localen Recht ganz abgeſehen. Nur in dem Material des Rechts, in der größern Ausdehnung des particulären Rechts, und darin ſteckte der Unterſchied, daß bei uns das römiſche Recht förmlich in ſubſidium recipirt war, und dort — in ſo fern von ſeiner allgemeinen ſubſidiariſchen Anwendbarkeit die

Rede war — mehr als ein geſchriebenes Vernunftrecht galt. *) — Die claſſiſche Bearbeitung, welche dem römiſchen Rechte ehedem in Frankreich zu Theil geworden war, hatte auch für die folgenden Generationen die heilſamſten Folgen, und trat in den Weg, daß daſſelbe nie in einer ſo ſcheußlichen und verkehrten Geſtalt dort erſcheinen konnte, als wir es in Deutſchland in den Schriften der Civiliſten von gewöhnlichem Schlage antreffen, obgleich ſonſt die neuern franzöſiſchen Juriſten weit hinter den deutſchen zurückſtehen mögen. Die Praxis, in ſo fern von Anwendung des römiſchen Rechts die Rede iſt, blieb daher in Frankreich von je her reiner als in Deutſchland, wo man oft nur aus dem Citate erlernt, daß von Anwendung des römiſchen Rechts die Rede iſt.

2.

In wie fern iſt der alte Rechtszuſtand in Frankreich durch die Revolution abgeändert worden?

Man ſollte glauben: Bei einer Nation, die ihre bisherige Regierungsform ganz verändert, alle vorher heilig gehaltene Formen und Verhältniſſe ganz zerſtört, und, mit Einem Worte, das bisherige geſellſchaftliche Band ganz zerreißt, müßte auch die ganze Maſſe des bisher beſtehenden Rechts zugleich mit untergehen. — Noch viel mehr ſollte man glauben: In einem Staate, welcher ſich ein und untheilbar nennt, könnten keine Particulärrechte und beſondern Statuten einzelner Provinzen und Orte mehr beſte-

*) Ich bitte dieſen Umſtand nicht zu überſehen. Er wird unten bei dem Code Napoléon ſehr wichtig.

hen, ſondern alle Bürger müßten nothwendig einerlei Geſetzen folgen. — Allein dieſer Glaube iſt falſch, in ſo fern man ihn zur Beurtheilung der Veränderungen mitbringt, welche ſich in dem alten Rechtszuſtande von Frankreich durch die Revolution ereignet haben. — Derſelbe Rechtszuſtand von Frankreich, den wir ſo eben geſchildert haben, blieb auch fortdauernd im Laufe der Revolution. Es gingen blos diejenigen Theile des droit commun und particulier unter, die mit der neuen Ordnung der Dinge nicht beſtehen konnten. Bei einem Volke, das aus lauter Republikanern beſtehen wollte, mußten natürlich alle Geſetze über die Ungleichheit der Stände mit den letztern ſelbſt, und alle daraus abgeleitete Folgen verſchwinden. Da, wo die Gleichheit eines der erſten Staatsgrundgeſetze iſt, mußten alle ſolche Geſetze außer Kraft geſetzt werden, die in andern Staaten darauf abzwecken, durch Fideicommiſſe, Majorate, und andere dergleichen Anordnungen, den Glanz einzelner Familien zu erhöhen; es mußten auch alle Privilegien wegfallen, und alle Bürger vor dem Geſetze gleich ſeyn. So waren ferner die franzöſiſchen Begriffe von Freiheit mit den Lehnsverhältniſſen, den Frohnen, dem Abzuge, und andern läſtigen Rechten, unvereinbar. Und endlich konnte auch ein Volk, das über das Verhältniß des Staates und der Kirche zu einander ſo belehrt war, als das franzöſiſche, die Eingriffe der letztern in die Rechte des erſtern, bei der Ehe und ähnlichen Gegenſtänden, nicht länger dulden. Alles alſo, was in den Loix und Coutumes mit dieſen Grundſätzen in Widerſpruch ſtand, ging unter, dem übrigen that die Revolution an ſich keinen Abbruch.

Es iſt eine höchſt falſche Anſicht der Sache, wenn man meint, daß in einem Staate, welcher ſich ein und untheilbar nennt, keine particulären Rechte und

beſondern Statuten einzelner Provinzen und Orte mehr beſtehen könnten, welche lediglich daher zu rühren ſcheint, daß man dieſe particulären Rechte und beſondern Statuten als Privilegien betrachtet, die denn freilich mit der franzöſiſchen Conſtitution — wie ſie wenigſtens derzeit verſtanden wurde — unverträglich ſind. Wir erinnern uns auch noch geleſen zu haben, daß ſolche zu Anfange der Revolution von einzelnen exaltirten Köpfen aus dieſem Grunde angefochten wurden; ihre auf Aufhebung derſelben gerichteten Vorſchläge aber um deswillen kein Gehör fanden, weil man eines Theils der ganz richtigen Meinung war, zwiſchen einem privilège und einem droit particulier ſei doch ein gar zu großer Unterſchied, andern Theils mit der Aufhebung des droit particulier und local auch eine allgemeine Anarchie in Abſicht des Rechtszuſtandes fürchtete, die noch viel gefährlicher, als die Anarchie in der Regierung, geweſen ſeyn würde; endlich dritten Theils auch ſehr gut wußte, daß es nicht wohl thunlich ſei, für eine Nation, deren Individuen bisher nach ſo ganz verſchiedenartigen Geſetzen und Gewohnheiten gelebt hatten, ein allgemein durchgreifendes und alle ausgleichendes Recht zu ſchaffen.

Das alte franzöſiſche Recht erlitt alſo, wie geſagt, nur durch die Revolution in ſo fern einen Stoß, als deſſen Grundſätze mit den neuen Grundſätzen incompatibel waren. Dies auf der einen Seite; auf der andern geſchah demſelben aber auch durch die Geſetze Abbruch, welche im Laufe der Revolution auf einander folgten, und die Einheit des Rechts, in ſo fern das Privatrecht mit dem Regierungsrechte zuſammen hing, zum Zweck hatten. Hier war zwiſchen ältern und neuern Verhältniſſen der Unterſchied, daß in dem neuen droit commun zugleich mit dem alten droit commun auch das droit coutumier mit untergehen mußte, in ſo

fern es damit im Widerſtreit ſtand, oder vielmehr, daß jenes die ausſchließende Norm für alles war, was einen Gegenſtand deſſelben abgab.

Die Aufhebung der alten franzöſiſchen Provinzialeintheilung, und die Subſtitution der neuen Eintheilung des franzöſiſchen Gebiets in Departements, wobei die pays du droit coutumier mit den pays du droit écrit oder doch mehrere pays von einem verſchiedenen droit coutumier zuſammen geworfen wurden, und nothwendig zuſammen geworfen werden mußten, oder, deutlicher zu reden, oft ein Stück von einem pays der einen Rechtsgattung mit einem pays der andern verbunden wurde, konnte bei ſo bewandten Umſtänden auch auf die Sache ſelbſt keinen weſentlichen Einfluß haben. — Blos einen zufälligen hatte ſie, als man jetzt nicht mehr von einem droit de Languedoc, d'Anjou etc., ſondern von dem droit eines oder des andern Departements ſprach, und darunter ein nach den Stücken, woraus das Departement componirt war, verſchiedenes droit verſtand, das im alten Sinne droit écrit, auch coutumier ſeyn, und im letztern Falle aus ganz verſchiedenen Coutumes, mit Hinſicht auf einzelne Diſtrikte des Departements, beſtehen konnte.

3.

Abfaſſung des Code Napoléon.

Wenn gleich ſchon in den erſten Jahren der franzöſiſchen Revolution die geſetzgebenden Verſammlungen mit dem Plane einer neuen und einförmigen Civilgeſetzgebung ſich beſchäftigten, ſo lag es doch weit von ihrer Abſicht entfernt, ein Geſetzbuch zu ſchaffen, wie etwa das allgemeine Landrecht für die preußiſchen

Staaten iſt. Nach den Debatten, welche darüber bekannt geworden ſind, ſollte ein ſolches abzufaſſendes Civilgeſetzbuch, im Geiſte der neuen Ordnung der Dinge entworfen, nur das Civilrecht in ſo weit befaſſen, als die bisherigen Grundſätze des droit civil commun und coutumier durch die Revolution zerſtört waren, oder man glaubte, daß ſie mit der neuen Verfaſſung nicht würden beſtehen können. Wäre derzeit wirklich ein Civilcodex zu Stande gekommen, ſo würde er gewiß höchſt fragmentariſch ausgefallen ſeyn. —

Den erſten Entwurf eines Civilcodex ließ der Nationalconvent durch einen beſondern Geſetzbuchsausſchuß veranſtalten, denſelben auch hernach nochmahls von dieſem Ausſchuß revidiren; er blieb aber, ohne auch nur einmahl zur Discuſſion gebracht worden zu ſeyn, liegen. Im Jahre IV (1796) legte der damahlige zweite Conſul, jetziger Reichserzkanzler Cambacères, der geſetzgebenden Behörde einen zweiten Entwurf vor, welcher zwar gedruckt, an die Tribunäle verſendet, auch dem juriſtiſchen Publicum zur Prüfung vorgelegt, aber bei der geſetzgebenden Behörde nicht wieder zur Discuſſion gebracht wurde. Der dritte Entwurf endlich kam nach dem 18ten Brumaire durch eine von dem damahligen erſten Conſul, jetzigen Kaiſer und Könige, ernannte Commiſſion von vier Rechtsgelehrten zu Stande, und erſchien am 1ſten Pluvioſe des Jahres IX im Druck. Zum Behuf der neuen Geſetzgebung wurden frühere Geſetzbücher herbeigeſchafft und ins Franzöſiſche überſetzt, wie z. B. das allgemeine Landrecht für die preußiſchen Staaten, u. a., auch übertrug Hulot *) die juſtinianeiſchen

---

*) *Les cinquantes livres du Digeſte ou les Pandectes de l'Empereur Juſtinien, traduits en françois* par *Henri Hulot*. Tom. I—XXXV. à Metz et Paris 1803—1805. in 8.

Pandecten in die franzöſiſche Sprache. Obgleich man ſich von oben herab nirgends beſtimmt über die neue Geſetzgebung erklärt hat, ſo beweiſet doch die Mühe, welche man ſich um die Herbeiſchaffung der Materialien gab, meines Bedünkens nur zu ſehr, daß es jetzt mehr Abſicht war, als ehedem, ein Geſetzbuch, wie etwa das allgemeine Landrecht für die preußiſchen Staaten, oder ein anderes ähnliches Produkt unſeres Zeitalters, zu Stande zu bringen. Warum man vielleicht hernach dieſe Abſicht fahren ließ, davon weiter unten; hier genügt es, zu bemerken, daß kein Civilgeſetzbuch in dem Geiſte unſers Jahrhunderts zu Stande kam, ſondern der Code Napoléon, von deſſen Abfaſſung gleich ausführlicher geſprochen werden ſoll, einen ganz andern Geiſt athmet.

Die Commiſſion, welche zur Redaction des neuen Civilgeſetzbuchs war ernannt worden, beſtand aus den Herren Tronchet (Senator), Portalis (Miniſter des Cultus), Bigot de Préanneneu (Präſidenten der Geſetzgebungscommiſſion), und Maleville (Präſidenten des Caſſationsgerichts), und der ihr gemachte Auftrag ging dahin, die bisherigen Projecte eines Civilgeſetzbuchs zu vergleichen, und die Hauptgrundlagen der neuen Geſetzgebung zu discutiren. Dieſe Commiſſion vertheilte die verſchiedenen Titel des neuen Geſetzbuchs unter ihre Glieder zur Ausarbeitung, und vereinigte ſich an beſtimmten Tagen unter Tronchet's Vorſitz, um über die gelieferten Contingente zu discutiren und das Ganze zur Einheit zu erheben. Schon nach vier Monaten übergab ſie das Reſultat ihrer Arbeiten, welches, wie oben bemerkt worden, am 1ſten Pluvioſe des Jahres 9 in Druck erſchien. Das Project wurde hierauf an die Caſſationstribunäle und an die Appellationsgerichte verſendet, welche aufgefordert wurden, darüber ihre Bemerkungen mitzutheilen. Nachdem

dieſe, welche auch im Druck erſchienen ſind, reichlich eingegangen waren, wurde die Discuſſion über das Project im Staatsrath eröffnet, welche mit einiger Unterbrechung vier Jahre dauerte. Die Ordnung dabei war folgende: Zuerſt wurde in der Geſetzgebungsſection die Sache vorgenommen. Die Geſetzgebungsſection unterſuchte jeden Titel in Gegenwart der Glieder der Geſetzgebungscommiſſion; und ward er gut geheißen, oder waren die vorgeſchlagenen Abänderungen durch die Mehrheit der Stimmen genehmigt worden, ſo ward er gedruckt, und an alle Glieder des Staatsraths vertheilt. In dieſem wurde nun von den vereinigten Sectionen, unter dem Vorſitz des erſten Conſuls, oder, in deſſen Abweſenheit, des zweiten, die Discuſſion immer wieder mit Zuziehung der Commiſſarien von neuem aufgenommen, und wurde das Streitige durch die Mehrheit der Stimmen regulirt. Was ſo zuerſt in der Geſetzgebungsſection des Staatsraths, und hiernächſt im Pleno deſſelben durch die Mehrheit der Stimmen durchgegangen war, wurde dem Tribunat mitgetheilt, welches darüber gleichfalls in geheimen Sitzungen debattirte, und ſeine Bemerkungen darüber machte. Die Section der Geſetzgebung des Staatsraths unterſuchte ſodann dieſe Bemerkungen, und erſtattete darüber ihren Bericht an das Plenum des Staatsraths, welches wieder über die vom Tribunat gemachten Bemerkungen abſtimmte. Jetzt erſt war die Sache zu einem Vorſchlage an den geſetzgebenden Körper reif, und wurden nun drei Staatsräthe ernannt, um demſelben den Vorſchlag zu überbringen. Sie entwickelten demſelben die Grundſätze des Vorſchlags, ſo wie auch die Gründe, warum er in der Discuſſion den Vorzug erhalten hatte. Der geſetzgebende Körper wies hierauf jeden Vorſchlag an das Tribunat zurück, welches eine Commiſſion niederſetzte,

um ihm Bericht darüber zu erſtatten, und ſtimmte nach Anhörung des Referenten und der Redner, welche ſich hatten einſchreiben laſſen, um für oder wider den Vorſchlag zu ſprechen, über den Vorſchlag ab. Das Tribunat ernannte nun Redner, um dem geſetzgebenden Körper darüber Vortrag zu thun, durch deſſen Genehmigung dann endlich der Vorſchlag zum Geſetz erhoben wurde. Geſammte, auf die vorbeſchriebene Art durch die verſchiedenen Prüfungen durchgegangene einzelne Theile wurden zuletzt durch eine eigene Sanction vom 30ſten Ventoſe des Jahres XII in Bücher, Titel und Artikel, und zwar letztere nach einer ununterbrochen fortlaufenden Zahlenreihe, eingetheilt, und zu einer einzigen Sammlung unter dem Titel: Code civil des Français, vereinigt.

Wir haben noch Nachricht von dem zu geben, was nach Publication des Code civil des Français in Hinſicht deſſelben geſchehen iſt. Wir gehen hierbei aus Gründen, die ſich von ſelbſt ergeben, ſogleich auf die neueſte und letzte Zeit über. — Im abgewichenen Jahre 1807, wo eine neue Ausgabe des Code Napoléon veranſtaltet werden ſollte, wurde dem geſetzgebenden Körper durch die von dem Kaiſer zur Ueberbringung und Vertheidigung beauftragten Staatsräthe Bigot-Préameneu, Réal und Jaubert ein projet de loi concernant le Code Napoléon vorgelegt, welches auch in der Sitzung des geſetzgebenden Körpers vom 24ſten Auguſt 1807 der Verfaſſung gemäß an das Tribunat verwieſen wurde. In den Motifs zu dieſem Geſetze heißt es:

Seit der Promulgation des Code ſei die kaiſerliche Regierung an die Stelle der conſulariſchen ge-

treten; auch ſei der Code, der urſprünglich nur für Frankreich beſtimmt geweſen, ein gemeines Recht der Völker eines Theils von Europa geworden.

Der Code ſei an ſich ein geſchloſſenes Werk. Man würde zwar die menſchliche Schwäche verkennen, wenn man glauben wolle, er ſei keiner Verbeſſerungen fähig, ſo, daß nicht quelques explications für die Zukunft ihn in ein helleres Licht ſetzen, und die Anwendung deſſelben fördern könnten. *) Schon einige Decrete **) des Kaiſers hätten dieſen Zweck; aber gerade aus dem Grunde, weil ſie weiter nichts als eine explication wären, und nur die moyens d'exécution enthielten, habe man es für gut gefunden, (bei einer neuen officiellen Ausgabe) nichts in dem Texte des Code abzuändern, welcher, weit entfernt davon, irgend eine Abänderung zu erleiden, am ſicherſten in ſeinem wahren Geiſte werde angewendet werden können.

Es könnte der Fall ſeyn, daß noch andere kaiſerliche Decrete von gleichem Gehalt erlaſſen würden. Dies ſei aber noch kein hinlänglicher Grund, einen neuen Code zu promulgiren.

Die gegenwärtige préſentation habe keinen andern Zweck, als die äußern Formen des Code mit den durch die Actes des conſtitutions de l'Empire zu analogiſiren.

1) Der Titel: Code civil de Français, paſſe jetzt nicht mehr ſo recht, da der Code auch in

*) Dies ſind, unſerer Meinung nach, ſehr merkwürdige Aeußerungen, nach welchen eine Reviſion des Code entweder gar nicht, oder doch in langer Zeit nicht, zu erwarten ſeyn dürfte.

**) Wir werden von dieſen Decreten theils beſonders, theils bei der Erklärung einzelner Stellen des Code Napoléon zu reden Gelegenheit nehmen.

andern Ländern, außer Frankreich, geſetzliche Kraft erhalten, auch werde dadurch demjenigen nicht genug gehuldigt, dem doch eigentlich das große Werk ſeinen Urſprung zu verdanken habe; deshalb ſei der Titel: Code Napoléon, nicht nur zweckmäßiger, ſondern auch gewiß den Wünſchen Aller gemäß.

2) Brächten es die inzwiſchen eingetretenen Veränderungen mit ſich, daß man an die Stelle der alten Benennungen: premier Conſul, Gouvernement, République, Nation, die Benennungen: Empereur, Empire, Etat ſetze; und für tribunal de caſſation, d'appel, criminel, — cour de caſſation, cour d'appel, cour de juſtice criminelle, und ihre Entſcheidungen arrêts nenne. Der Titel eines Commiſſaire du Gouvernement bei den Appellationsgerichten ſowol als bei den Gerichten erſter Inſtanz ſei durch die Titel: procureur général impérial en la cour d'appel und procureur impérial au tribunal de première inſtance zu erſetzen. — Der commiſſaire des relations commerciales möge nun immerhin wieder Conſul, und das Commiſſariat der nämlichen Verhältniſſe das Conſulat heißen. — Die Armeen der Republik, die Schiffe u. ſ. w. der Nation, müßten gleichfalls von nun an Armeen, Schiffe u. ſ. w. des Kaiſers heißen.

3) Nach einer der Verfügungen des Code über die Beraubung der bürgerlichen Rechte durch den Verluſt der Eigenſchaft eines Franzoſen, gingen dieſe Eigenſchaften auch verloren durch die Affiliation an eine auswärtige Corporation, welche Auszeichnung in Anſehung der Geburt erfordere. Nun könnten aber Affiliationen an aus-

wärtige Corporationen überall ohne Conſens und Autoriſation des Kaiſers nicht ſtatt finden: der ganze Gegenſtand gehöre alſo zu den auswärtigen Angelegenheiten, und könne fortan nicht mehr in einem Civilgeſetzbuch ſeinen Platz finden. Die hierher gehörige Diſpoſition des Code müßte daher ſupprimirt werden.

4) Der erſte Paragraph des Artikels 427 enthalte eine Aufzählung derjenigen Perſonen, welchen wegen der wichtigen Staatsämter, die ſie bekleiden, keine Vormundſchaft auferlegt werden könne. Es ſeien das diejenigen, deren im 2ten, 3ten und 4ten Artikel der Conſtitution für die conſulariſche Regierung vom Jahr 8 Erwähnung gethan worden. Nach Aufhebung der Conſularregierung müſſe nun die in jenen Artikeln ertheilte Diſpenſation denen zu ſtatten kommen, welche in den Titeln 3, 5, 6, 8, 9, 10 und 11 der Conſtitutionsacte vom 18ten Mai 1804 benannt wären.

5) Einer der wichtigſten Gegenſtände der neuen Geſetzgebung betreffe die Subſtitutionen. Sie ſeien bekanntlich im Code civil verboten. Aber dies generelle Verbot werde durch die kaiſerliche Acte vom 30ſten März 1806, und durch das Senatusconſult vom 14ten Auguſt d. J. modificirt. Die Motive zu dieſer Modification wären in dem Senatusconſult ſelbſt ausgedruckt, deſſen 6ter Artikel ſo laute:

Wenn Se. Majeſtät es für dienlich erachten werden, entweder zur Belohnung wichtiger Dienſte, oder zur Erweckung einer nützlichen Nacheiferung, oder endlich, um den Glanz des Throns zu verherrlichen, ſo ſteht es

Denenſelben frei, ein Familienhaupt zu autoriſiren, in ſeinem freien Vermögen zu ſubſtituiren, um eine Dotation mit einem erblichen Titel zu bilden, welche Seine Majeſtät zu ſeinen Gunſten errichten werden, fallend auf den gegenwärtigen oder künftigen erſtgebornen Sohn und ſeine männlichen Deſcendenten in gerader Linie nach dem Rechte der Erſtgeburt.

Dies beſondere Geſetz ſchränke nun zwar nur die Regel ein, und zwar auf wenige Fälle von der höchſten Wichtigkeit; indeß ſei es doch nicht mehr ſchicklich, in eine neue Ausgabe des Code ein abſolutes Verbot der Subſtitutionen aufzunehmen, da ſelbiges modificirt worden.

6) Sei auch noch in den äußern Formen des Code eine Abänderung unerläſſig. Bei dem Code Napoléon ſei nämlich der republikaniſche Kalender von 1793, da, wo es auf Zeitrechnung ankomme, zum Grunde gelegt, der aber nunmehr durch ein Senatusconſult abgeſchafft, und dafür der gregorianiſche Kalender ſubſtituirt worden. Jedes im Code Napoléon begriffene Geſetz ſei daher nunmehr nach dieſem zu datiren. Auch könne jetzt der Artikel 2261 nicht mehr zur Anwendung kommen, nach welchem bei Verjährungen, die in einer beſtimmten Zahl von Tagen vollendet würden, die jours complémentaires mitgezählt werden ſollten, und für die Verjährungen, welche in monatlichen Friſten vollendet würden, der Monat Fructidor die jours complémentaires in ſich begreiſe. — Es ſei klar, daß, vom 1ſten Januar 1806 an zu rechnen, der gregorianiſche Kalender dieſe Verfügungen durchaus unanwendbar mache, und daß ſolche nicht an-

ders ſtatt ſinden könnten, als für die Verjährungen von einer gewiſſen Zahl von Tagen, und für die Verjährungen in Monatsfriſten, welche ſchon vollendet wären, als der republikaniſche Kalender ſich noch in wirkender Kraft befunden habe, und aus welchen etwa noch geklagt werden dürfte. Uebrigens verſtehe es ſich von ſelbſt, daß die Suppreſſion dieſes Artikels keine rückwirkende Kraft haben könne.

In den ausgezogenen Motifs, welche auch der franzöſiſchen Ausgabe des Code Napoléon, Leipzig bei Gerhard Fleiſcher 1807, vorgedruckt worden ſind, kommen auch noch merkwürdige Aeußerungen über die bisherigen Verſuche eines Civilgeſetzbuchs vor, auf welche wir um deßwillen aufmerkſam machen zu müſſen glauben, weil ſie über den Geiſt der neuen Geſetzgebung (wovon dereinſt die Rede ſeyn wird,) vieles Licht verbreiten. — Es wird nämlich in der Einleitung zu den vorgeſchlagenen Abänderungen, wo von der Veranlaſſung zu der Einführung des Code Napoléon bei andern Nationen geſprochen, und die Urſache davon allein in die Vortrefflichkeit dieſes Geſetzbuchs geſetzt wird, zugleich geſagt:

Bis zum Code Napoléon habe es noch kein Civilgeſetzbuch im eigentlichen Sinne gegeben. Juſtinians Compilation könne nicht dafür angeſehen werden, ſondern ſei nur eine Sammlung von geſetzlichen Beſtimmungen, welche man für die vorzüglichſten gehalten. Das römiſche Recht habe ſeine großen Unbequemlichkeiten wegen der Geſetze aus verſchiedenen Zeitaltern und der darin herrſchenden Widerſprüche. Niemals ſei es gebracht worden à la portée de la généralité des citoyens.

Indeß ſei doch Juſtinians Compilation das am we-
nigſten unvollkommne Werk, welches je aus menſch-
lichen Händen hervorgegangen. — Das ſei auch
wohl mit der Hauptgrund, warum man ſie allgemein
in Europa ſpäterhin angenommen. Allein der
Mangel ſolcher Principien, als eine Civilgeſetzgebung
eigentlich haben müßte, die Widerſprüche, die in
dem römiſchen Rechte herrſchten, und die daraus
entſtandenen Controverſen unter den Rechtsgelehr-
ten, wozu noch die Praxis der Gerichtshöfe hinzu-
gekommen wäre, hätten die Anwendung ſo ſchwierig
machen, und die Zahl der Advocaten ſowohl vermeh-
ren, als ihnen zu Chicanen Spielraum laſſen müſ-
ſen. Der einzige Verſuch eines Civilgeſetzbuchs,
der in neuern Zeiten gemacht worden, ſei der von
Friedrich, König von Preußen. Obgleich die Be-
mühung nicht von glücklichem Erfolg begleitet gewe-
ſen, ſo werde ſein Andenken doch dadurch geehrt.
Er habe ſich auch wohl eines Theils nicht ſtark genug
gefühlt, ſelbſt an der Arbeit Theil zu nehmen, an-
dern Theils hätten ihn die Zeitumſtände behindert,
daß er nicht füglich alte Geſetze und Gebräuche ſeines
Landes umändern können. Das Geſetzbuch, dem
er ſeinen Namen gegeben, ſei eine Compilation in
der Manier des Juſtinian, und obgleich
die Ordnung der Materien methodiſcher ausgefallen,
ſo ſei es doch keinesweges das Modell einer ein-
fachen und ſo genügſamen Geſetzgebung, daß
die Maſſe der Unterthanen es faſſen,
und ſich deſſen mit Leichtigkeit bedienen
können. Es ſetze vielmehr dieſes Geſetzbuch tief
gelehrte Kenntniſſe, ſowohl in den ältern Landes-
geſetzen, als in dem römiſchen Rechte, voraus, und
gebe folglich von neuem alles wieder in die Hände
der Juriſten. — — Bei dem Code Napoléon

habe man vor allen Dingen den Umſtand berückſichtigt, daß nicht blos die Franzoſen, ſondern auch andere Nationen, ſich deſſelben bedienen möchten, und um zu dieſem Zweck zu gelangen, habe man dahin gearbeitet,

a) que le Syſtème général de ce Code pût ſe concilier avec les divers Syſtèmes du Gouvernement, welche ſchwere Aufgabe noch kein Geſetzgeber zu löſen gewagt hätte.

b) Die römiſche Contractslehre, die ſelbſt mit ihren von den Juriſten hineingebrachten Spitzfindigkeiten Jahrhunderte lang die Bewunderung des civiliſirten Europa auf ſich gezogen habe, ſtehe jetzt entkleidet von dieſen ſcholaſtiſchen Spitzfindigkeiten in dem Code Napoléon da, und enthalte in dieſer ihrer Reinheit nichts weiter, als ein von dem Schöpfer ſelbſt den Menſchen ins Herz geſchriebenes und daher unabänderliches Recht.

c) In den beiden andern Partien des Code, welche die Organiſation des Familienweſens und die Uebertragung des Eigenthums zum Gegenſtande hätten, leiſte weder das römiſche Recht, noch irgend eine andere Civil-Legislation von Europa Genüge, und ſichere dieſe Lehren gehörig gegen allen Wechſel der Regierungsform. Der Kaiſer habe erwogen, daß die am wenigſten von der natürlichen Ordnung entfernten Einrichtungen auch in der politiſchen Ordnung am wenigſten einer Veränderung unterworfen, und ſelbſt bei Staatsumwälzungen der Vernichtung nicht ausgeſetzt wären. In der Organiſation der Familien nichts weiter zu ſuchen, als die höchſtmöglichſte Wohlfahrt derſelben, und die genaue-

ſte Vereinigung der Glieder, aus welchen ſie beſtehen, und ſich der vermutheten Affection des Familienhaupts bei der Ueberlaſſung des Vermögens zu conformiren: dies ſeien die natürlichen Principien, welchen der Kaiſer nur da eine Modification gegeben habe, wo es die Conſtitution nothwendig mache, nach welcher er der allgemeine Vater und Erhalter der Familien ſei. In dem römiſchen Rechte mache bei dieſer Materie das Syſtème politique die Baſis, und nur in den Modificationen nähere man ſich dem ordre naturel. In dem Code Napoléon herrſche umgekehrt der ordre naturel vor, ſei die Regel, und leide nur da Modificationen, wo ſolche unerläßlich wären.

Das projet de Loi concernant le Code Napoléon iſt auf dem conſtitutionsmäßigen Wege durchgegangen, und ſind darnach die vorgeſchlagenen Abänderungen in der neuen officiellen Ausgabe des Code Napoléon, welche gegen Ende Oktobers des vorigen Jahres im Druck erſchienen iſt, gemacht worden. Wir werden von dem Projekte ſelbſt, und den Abänderungen, welche es in der Diſcuſſion erlitten hat, weiter unten zu reden Gelegenheit nehmen, da wir es hier blos mit dem Geſchichtlichen des Code Napoléon zu thun haben.

Die neue Ausgabe des Code Napoléon mit den darin beliebten Abänderungen, und die vor derſelben erſchienenen kaiſerlichen Decrete, welche blos explications und moyens d'exécution, mit Hinſicht auf einzelne Vorſchriften des Code, enthalten, und im franzöſiſchen Geſetzbülletin ſtehen, der neuen Ausgabe des Code aber nicht einverleibt worden ſind, *) ma=

*) Herr Spielmann verdient allen Dank, daß er ſolche in ſeiner Ueberſetzung des Code Napoléon (Straſburg und Pa=

chen nun ein geſchloſſenes Ganzes aus, und geben mit den noch zu erwartenden kaiſerlichen Decreten gleichen oder andern Inhalts den alleinigen Gegenſtand dieſes Archivs ab.

II.

Zur Anwendung des Code Napoléon.

1.

Wie verhält ſich der Code Napoléon zu dem ältern franzöſiſchen Rechte?

Die Frage iſt für uns um ſo wichtiger, als von ihr die folgende ſub No. 2 ganz abhängt. Es herrſchen darüber im deutſchen Publicum verſchiedene Meinungen, und es ſcheint, als wenn man ſelbſt in Frankreich mit unſerer Frage noch nicht ſo im Reinen wäre, als man damit doch ſeyn ſollte. In den Recenſionen des Code Napoléon in zweien der berühmteſten literariſchen Blätter Deutſchlands ſind die Urtheile ſogar einander ſchnurſtracks entgegen geſetzt. In der einen *) wird angenommen: der Code Napoléon habe nicht nur alle übrige bisher in Frankreich geltende

---

ris 1808) vollſtändig in den Noten angeführt hat. Ob dieſe Decrete auch für andere Länder außer Frankreich, in welchen jetzt der Code Napoléon eingeführt worden iſt, von verbindlicher Kraft ſeyn können, ſoll in der Folge unterſucht werden.

*) Allgemeine Literaturzeitung vom Jahr 1805, Nr. 59 folg.

ältere Geſetze, ſondern auch ſelbſt das römiſche Recht verdrängt. In der andern *) heißt es dagegen:

„Man glaube nur ja nicht, daß unter dem aufgegangenen Code Napoléon die vorigen Rechte mit einem Male in Maſſe untergegangen ſind; ſie ſind vielmehr ſämmtlich, ſo wohl die allgemeinen, als auch die provinziellen und localen, durch das ganze Reich an ihrem Platze und in ihrer bisherigen Thätigkeit ſtehen geblieben, ſofern ſie nicht nur ſolche Gegenſtände betreffen, wobei ihnen durch den Code Napoléon derogirt worden iſt.“

„Die franzöſiſche Legislation iſt von dem ſehr richtigen Satze ausgegangen, daß es an der erforderlichen Einheit des Staats fehle, wenn die Principien und Maximen der Conſtitution und Regierung nicht auch durch die civiliſtiſchen Verhältniſſe, und zwar gleichförmig im ganzen Umfange des Staats und ohne Zulaſſung einer Ausnahme oder Abweichung, durchgeführt werden; wenn alſo das Civilrecht in allen ſolchen Dingen, die auf regierungsrechtlichen, den ganzen Staat angehenden, Gründen beruhen, nicht eins und daſſelbe durch das ganze Reich iſt. Jene vom Regierungsrecht abhängigen Normen des Civilrechts, nach einer eben ſo tief gegangenen, als für die Jurisprudenz ergiebig gewordenen Revolution, in eine Sammlung zuſammen zu faſſen, das war dringend nöthig; und dieſem Bedürfniß hat vor allen Dingen durch den Code Napoléon abgeholfen werden ſollen. Alles Alte, das durch dieſe Maaßregel nicht getroffen worden, iſt der Regel nach unangetaſtet und unverdrängt geblieben.“

*) Jenaiſche allgemeine Literaturzeitung vom Jahr 1807, Nr. 4 folg.

„Das Geſetz vom 30ſten Ventoſe XII, durch welches die einzelnen im Code Napoléon begriffenen Geſetze zu einem Buche, zu einem Corpus iuris conſtituirt, und dieſem Buche ſeine Verhältniſſe zu dem bisherigen Rechtszuſtande angewieſen worden ſind, verfügte auch weiter nichts, als daß die römiſchen Geſetze, die Ordonanzen, die allgemeinen und beſondern Local-Gewohnheiten, die Statuten und Verordnungen, „in den Materien, welche der Gegenſtand der Geſetze ſind, woraus der Code beſteht,“ keine verbindliche Kraft mehr haben ſollen. Außerdem alſo bleibt das vorige Rechtsgebäude in allen ſeinen Theilen unverändert und unerſchüttert ſtehen. Der Code Napoléon erſcheint wie eine große neue und ſchöne Bauanlage, welche dem längſt geſtandenen Hauptgebäude blos einverleibt worden iſt, und mit letzterm unter einem Dache ſteht. Daſſelbe gilt von dem allgemeinen preußiſchen Landrechte, ja von allen Legislationen der neuern Zeiten. — Wenn daher Deutſchland ſich durch Adoption den Code Napoléon zueignen wollte, ſo würde daſelbſt das gemeine Recht mit ſeinen Anſtalten des Unterrichts, ſo wie mit ſeiner Literatur, im Ganzen eben ſo ſicher an ſeiner jetzigen Stelle und in ſeiner bisherigen Wirkſamkeit bleiben, als ſolches bei einer Reception des allgemeinen preußiſchen Landrechts der Fall geweſen ſeyn würde. In gewiſſem Betrachte würde mit dem Code Napoléon ſogar noch weniger, als mit dem preußiſchen Landrechte, die alte Lage der Dinge geſtört werden. Denn in dem Plane der neuern preußiſchen Legislation, wenn er ſeinem ganzen Umfange nach ausgeführt werden ſoll, liegt auch eine totale Reform der provinziellen und localen Rechte und ihres Verhältniſſes zu den allgemeinen;

nach dem Code Napoléon aber bleibt das provinzielle und locale Recht nach wie vor ſich ſelbſt überlaſſen, und erliſcht nur in ſo fern, als es mit dem Code Napoléon im Widerſpruche ſteht.“ *)

In der Behauptung: daß bei einer allgemeinen Reception des preußiſchen Landrechts in Deutſchland das gemeine Recht geſichert geblieben wäre, dürften wir dem würdigen Verfaſſer dieſer Recenſion doch geradezu widerſprechen. Denn das Publicationspatent des allgemeinen Landrechts vernichtet ausdrücklich das geſammte gemeine Civilrecht, ſo daß der Richter in Fällen, die in dem Landrechte nicht entſchieden ſind, allein aus der Analogie oder der Natur der Sache die Entſcheidung hernehmen, und auf das gemeine Recht durchaus nicht zurückgehen ſoll. Daß man nichts deſto weniger zuweilen doch gezwungen war, auf das gemeine Recht zurückzugehen, hatte darin ſeinen Grund, daß im Landrechte Lehren fehlten, welche vor der Hand, und ſo lange die Reviſion der Provinzialrechte noch nicht vollendet war, nicht hätten fehlen dürfen, z. B. die Lehre von Gewohnheiten, wo man es denn doch für gerathener hielt, lieber auf das ältere Recht zurückzugehen, als den Richter aus der Natur der Sache philoſophiren zu laſſen.

Was die oben aufgeworfene Frage ſelbſt betrifft, ſo iſt bereits bemerkt worden, daß durch die Revolution an ſich ſo wenig, als durch die im Laufe derſelben zu Stande gekommenen neuen Geſetze der alte Rechtszuſtand aufgehoben worden. Wir ſind nicht im Stande, zu beſtimmen, ob es anfangs die Intention des

---

*) Wir halten uns für verpflichtet, unſere Leſer auf dieſe geiſtvolle Recenſion eines unſerer verdienſtvolleſten deutſchen Rechtsgelehrten noch beſonders darum aufmerkſam zu machen, weil darin dieſe neue franzöſiſche Geſetzgebung in ihrem ganzen Umfange gewürdigt worden iſt.

damaligen erſten Conſuls, jetzigen Kaiſers, geweſen, auf ähnliche Weiſe, wie durch das allgemeine Landrecht für die preußiſchen Staaten geſchehen, die ganze Maſſe des bisherigen gemeinen und particulären Rechts durch die neue Geſetzgebung zu vernichten; wenigſtens das droit commun in dem abzufaſſenden Code untergehen zu laſſen. Die großen Anſtalten, welche zur Anfertigung des Code getroffen wurden, laſſen wenigſtens dieſe Abſicht vermuthen. Sei dem wie ihm wolle, ſo iſt als ausgemacht anzunehmen, daß man hernach davon, wer weiß aus welchen Gründen, abgegangen, und bei der neuen Civilgeſetzgebung Frankreichs das ältere Recht, ſowohl das droit commun als particulier, eben ſo wenig als durch die ihr vorhergehende republikaniſche Geſetzgebung ganz aufgehoben worden. In ſo fern alſo ſind wir mit dem Verfaſſer der Recenſion ganz einverſtanden, nur glauben wir noch an eine ſehr wichtige Modification, welche der Anwendung des ältern Rechts, nach dem Geſetz vom 30ſten Ventoſe und den Discuſſionen darüber, zu Theil werden muß.

Der Art. 7 des oben gedachten Geſetzes lautet ſo:

A compter du jour où ces lois ſont exécutoires, les lois romaines, les ordonnances, les coutumes générales ou locales, les ſtatuts, les réglements ceſſent d'avoir force de loi générale ou particulière dans les matières qui ſont l'objet des dites lois, compoſant le préſent code.

Bigot Préameneu erinnerte bei der Abfaſſung dieſes Artikels, *) daß, wenn man dem ältern Rechte ſeine bisherige Kraft laſſen wolle, daraus Streitigkeiten ent-

---

*) Vergl. die *Discuſſions du Code civil dans le Conſeil d'Etat etc.* par *Jouauneau et Solon*, pag. 7 ſeq.

ſtehen würden, ſelbſt in den vom Code Napoléon entſchiedenen Fällen, deſſen Beſtimmungen alsdann weniger entſcheidend ſeyn dürften. In den Fällen, für welche der Code Napoléon keine Beſtimmungen enthalte, könne man z. B. dem römiſchen Recht die Kraft, welche es bisher in den pays du droit écrit gehabt habe, durchaus nicht fernerhin laſſen, ohne eine große Verſchiedenheit der Grundſätze und der Jurisprudenz zugleich mit in dem Caſſationstribunal einzuführen. Daſſelbe würde genöthigt ſeyn, Urtheile eines Tribunals zu caſſiren, weil ſie dem römiſchen Rechte, das in ſeinem Bezirke gölte, zuwider liefen, und dieſelben Urtheile eines andern Tribunals, dem das römiſche Recht von jeher fremd geweſen, zu erhalten. — Das römiſche Recht werde allenthalben das Anſehen eines geſchriebenen Vernunftrechts behaupten, und in dieſer Grenze eingeſchloſſen, werde es von großem Nutzen ſeyn, indem man nun bei der Anwendung blos auf die billigen Grundſätze Rückſicht nehmen könnte, ohne gezwungen zu ſeyn, auch von den Subtilitäten und Irrthümern Gebrauch zu machen, die ſich darin fänden. Kurz, von dem römiſchen Rechte her müſſe in keinem Falle eine Veranlaſſung zur Caſſation kommen können.

Der zweite Conſul, jetziger Reichserzkanzler Cambacères, war gleichfalls der Meinung, daß das ältere Recht keine Veranlaſſung zur Caſſation darbieten dürfe, nur müſſe man den Richtern nicht die Befugniß entziehen, ſich daſſelbe zum Führer zu wählen.

Der Artikel wurde in dieſem Sinne angenommen.

Das iſt es alles, was uns in der Legislation ſelbſt über das Verhältniß zwiſchen dem ältern franzöſiſchen Recht und dem Code civil gegeben worden iſt. Es wäre allerdings ſehr gut geweſen, wenn die franzöſi-

ſche Legislation ſich darauf eingelaſſen hätte, das Verhältniß zwiſchen dem alten und neuen Recht genauer und für einzelne Fälle zu beſtimmen. Der Mangel dieſer Beſtimmung hat ſchon in der franzöſiſchen Rechtsſprechung große Mißgriffe herbeigeführt, und wird gewiß deren noch mehrere herbeiführen.

Man kann wohl in Grundlage des bei der franzöſiſchen Geſetzgebung eingeführten Verfahrens als ausgemacht annehmen, daß jedes Geſetz nur in dem Sinne und mit den Modificationen zu verſtehen und anzuwenden ſei, in welchen es bei den Discuſſionen darüber durchgefochten und angenommen worden iſt. Darum ſind ja auch die Discuſſions über den Code ſelbſt auf Veranlaſſung der Regierung gedruckt und öffentlich mitgetheilt worden, damit ſie dem Richter bei der Erklärung und Anwendung des Geſetzes zur Richtſchnur dienen möchten. Hiernach kann man nun als Grundſatz annehmen:

Das römiſche Recht habe neben dem Code Napoléon auch nicht einmal die Kraft eines ſubſidiariſchen droit commun.

Noch mehr, man kann behaupten:

Selbſt in den ehemaligen pays du droit écrit habe es nicht mehr eigentliche Geſetzeskraft.

Denn der oben ſtehende Artikel 7, ſo weit er hierher gehört, wenn man ihn nicht blos nach den Worten, ſondern zugleich nach der Abſicht der Geſetzgeber erklärt, erlaubt blos den Richtern, ſich in Materien, die keinen Gegenſtand der geſetzlichen Beſtimmungen, welche ſich im Code Napoléon finden, abgeben, an das römiſche Recht, als an ein geſchriebenes Vernunftrecht, zu wenden, und daraus für die Entſcheidung zu ſchöpfen; verbindet ſie auch keinesweges, ſich daran allein zu halten; ſo daß alſo der fran-

zöſiſche Richter in dergleichen Fällen ſich eben ſo gut an ein anderes Geſetzbuch, oder wohl gar an eine juriſtiſche Schrift wenden, und ſich daraus Raths erholen kann. *) — Im Grunde war es auch ſchon, was das römiſche Recht betrifft, zum Theil ſo in dem alten Frankreich, indem dort, wie oben Seite 4 gezeigt worden, das römiſche Recht nie als ein förmliches ſubſidiariſches droit commun gegolten hat. Der Unterſchied zwiſchen dem ehemaligen und jetzigen Zuſtand der Dinge iſt und bleibt denn doch immer ſehr bedeutend. Denn wenn auch, wie oben Seite 4 gezeigt worden, das römiſche Recht, in ſo fern von deſſen Anwendbarkeit als ſubſidiariſchem droit commun die Rede iſt, mehr als geſchriebenes Vernunftrecht, als wie eine eigentliche geſetzliche Vorſchrift galt; ſo hielt man es doch in den Fällen, wo andere und eigentliche Geſetzesnormen ſchwiegen, für die alleinige Quelle, aus welcher der Richter ſchöpfen durfte. Jetzt, nach dem Geſetz vom 30ſten Ventoſe, ſteht es den Richtern frei, daraus und auch aus andern beliebigen Quellen für die Entſcheidung zu ſchöpfen. — Noch eine andere Verſchiedenheit kommt in Betracht. Für die pays du droit écrit war das römiſche Recht vorzugsweiſe verbindendes Recht. Jetzt ſteht es für ſie in derſelben Kategorie, in welcher es für ganz Frankreich ſteht.

Nun aber entſteht die Frage: wie iſt das Verhältniß des Code Napoléon und des übrigen vorneapoleoniſchen Civilrechts zu einander beſchaffen? Es möchte ſcheinen, als wenn in Anſehung des letztern der Richter, durch den mehrgedachten Artikel 7 des Geſetzes vom 30ſten Ventoſe, gebunden wäre, daſſelbe

*) Le droit romain n'aura pas l'autorité de la loi civile de France: il aura l'empire que donne la raiſon ſur tous les peuples. Siehe Code civil contenant la ſérie des lois qui le compoſent, avec leurs motifs etc. III, 59.

noch als wirklich verbindendes Geſetz in allen Materien, die keinen Gegenſtand der geſetzlichen Beſtimmungen des Code Napoléon abgeben, zu befolgen. Denn in den Discuſſionen über die Gültigkeit des ältern Civilrechts, neben dem Code Napoléon, war doch nur hauptſächlich von dem römiſchen Rechte die Rede. Auch iſt es mit dem übrigen vornapoleoniſchen Civilrechte eine ganz andere Sache wie mit dem römiſchen Rechte. Dazu kommt endlich noch, daß im Laufe der Revolution Geſetze über einzelne Gegenſtände des Civilrechts gegeben worden ſind, die man im Code entweder vergeſſen, oder auch darum nicht darüber verfügt hat, weil man dafür hielt, daß ſchon genugſame geſetzliche Beſtimmungen darüber vorhanden wären. — Nichts deſto weniger getrauen wir uns zu behaupten, daß dem übrigen vornapoleoniſchen Civilrecht durch das Geſetz vom 30ſten Ventose der Abſchied eben ſo gut ertheilt worden ſei, als dem römiſchen Rechte, in ſo fern nämlich von geſetzlicher Verbindlichkeit die Rede iſt, und daß der Richter daran nicht nothwendig gebunden ſei, ſondern es nur, wenn er will, ſich zum Führer, wie das römiſche Recht, dienen zu laſſen brauche. — Das geſagte gilt nicht blos von dem Provinzialrecht (coutumes), ſondern auch von den ordonnances, édits, und den übrigen in dem Geſetz genannten ältern Rechten, ſie mögen nun vor die Zeiten der Revolution oder in ſelbige fallen. Denn nach den Discuſſionen über den Artikel 7 des Geſetzes vom 30ſten Ventoſe war nicht blos von der fernern Gültigkeit des römiſchen Rechts, ſondern allgemein von der des vornapoleoniſchen Civilrechts die Rede, und es wurde ausgemacht, daß das geſammte vornapoleoniſche Civilrecht nicht mehr Geſetzeskraft haben ſollte, ſondern daß es blos dem Richter frei ſtehen ſolle, in Materien, welche keinen Gegenſtand der Be-

ſtimmungen des Code Napoléon abgeben, ſelbiges zum Führer bei ſeinen Entſcheidungen zu nehmen.

Wir haben bei dieſer Behauptung auch die Autorität eines angeſehenen franzöſiſchen Rechtsgelehrten auf unſerer Seite. *) Locré ſagt: le conſeil ôta aux diſpoſitions anciennes, relatives à des cas non prévus par le Code civil, le charactère de *loi*, et décida en conſéquence, qu'elles ne donneroient jamais ouverture à la caſſation des jugemens: mais il leur laiſſa le charactère des règles de manière que les juges puſſent les prendre pour guides au défaut du Code civil. Il en réſulte même cet avantage, que les tribunaux ne ſont pas obligés de ſe conformer ſervilement à ce qu'il peut y avoir de vicieux dans ces anciennes diſpoſitions. Le droit romain, par exemple, conſerve l'autorité de la raiſon écrite, et renfermé dans ces limites, il n'en ſera que plus utile en ce que dans l'uſage, on pourra n'employer que les maximes d'équité qu'il renferme, ſans être forcé de ſe ſervir des ſubtilités et des erreurs, qui ſ'y mèlent quelque fois: mais il faut, que ſur aucun point de la France il ne fourniſſe des moyens de caſſation. „L'article 7 de la loi du 30. Ventoſe fut adopté en ce ſens. Il porte: à compter du jour où ces lois ſont exécutoires, les lois romaines, les ordonnances etc. etc. ceſſent d'avoir force de loi dans les matières qui ſont l'objet des dites lois compoſant le préſent Code."

---

*) *Eſprit du Code Napoléon, tiré de la discuſſion etc.* par *I. G. Locré*, I, 142 ſeq.

Man kann alſo mit Sicherheit annehmen: 1) durch den Artikel 7 des Geſetzes vom 30ſten Ventoſe, in Verbindung mit den darüber gepflogenen Discuſſionen, ſei in Frankreich das römiſche Recht, in ſo fern von deſſen geſetzlicher und verbindender Kraft die Rede iſt, gänzlich abgeſchafft worden, man möge es als bisheriges ſubſidiariſches droit commun (was es doch in dem Sinne, in welchem wir die Sache in Deutſchland nehmen, nie war,) oder als droit particulier in den pays du droit écrit betrachten. Es ſoll lediglich als geſchriebenes Vernunftrecht neben dem Code Napoléon gelten, an welches ſich der Richter, im Fall ihm die eigentlichen geſetzlichen Entſcheidungsquellen abgehen, halten kann, ſich aber nicht nothwendig halten muß. 2) Eben das gilt von allen übrigen Quellen des ältern franzöſiſchen Civilrechts, ſie mögen Namen haben welche ſie wollen, ſie mögen ihrem Urſprunge nach vor oder in die Zeiten der Revolution fallen.

Von der Anwendung des römiſchen ſowohl als des übrigen ältern franzöſiſchen Civilrechts, in dieſem Verhältniß zu dem Code Napoléon, liefert auch die neueſte franzöſiſche Praxis ſchon eine Menge von Beiſpielen. *) Man kann wohl mit Recht behaupten, daß bei ſo bewandten Umſtänden gar nicht einmal die Rede davon ſeyn kann, ob und in wie fern der Code Napoléon dem ältern franzöſiſchen Civilrechte derogire? denn ſonſt müßte das ältere franzöſiſche Civilrecht als geſetzliche Norm noch gelten, und der Code Napoléon ihm im Falle des Widerſpruchs nur vorgehen. Aber hier iſt dem ganzen ältern Civilrecht ja die Geſetzeskraft entgegen, und dem Richter überlaſſen, ob er ihm da, wo der Code ſchweigt, folgen will oder nicht.

---

*) Man ſehe Laſſaulx: Journal für Geſetzkunde und Rechtsgelehrſamkeit. Band I. S. 180.

Bei dem großen Anſehen, worin von jeher das römiſche Recht in Frankreich geſtanden hat und noch jetzt ſteht, iſt es wirklich anfangs auffallend, wenn man es bei der neuen Legislation ſo zurückgedrängt erblickt. Allein das Auffallende verliert ſich, wenn man erwägt, daß gerade bei dem Verhältniß, welches dem römiſchen Rechte durch die neue Legislation angewieſen worden iſt, der Richter in den Stand geſetzt wird, das Treffliche jenes alten durch Jahrhunderte geprüften Rechts auszuheben und anzuwenden, ohne nöthig zu haben, zugleich mit von den ſchielenden Beſtimmungen deſſelben, und den juriſtiſchen Spitzfindigkeiten, die darin enthalten ſind, Gebrauch zu machen, wozu er ſchon gezwungen war, wenn das römiſche Recht die Kraft eines ſubſidiariſchen Rechts neben dem Code Napoléon erhalten hätte. Wenn man ehrlich zu Werke gehen will, ſo muß man hierin die Weisheit der franzöſiſchen Geſetzgeber loben; denn das römiſche Recht ſo geradehin zu einem Hülfsrecht zu machen, wie in Deutſchland geſchehen iſt, iſt aus ſo mancherlei Gründen höchſt ungereimt, wenn man auch dabei mit dem Satze debütirt: in ſo fern deſſen Beſtimmungen nicht unſerer Verfaſſung zuwider ſind, was im Grunde nichts geſagt heißt.

Die Geſetzgeber Frankreichs durften auch, indem ſie das römiſche Recht ſo gewiſſer Maßen zurückſchoben, nicht fürchten, daſſelbe werde jetzt von den Rechtsgelehrten und Richtern vernachläſſigt werden. Ein Mal, welcher geſcheute Mann würde wohl dieſe unerſchöpfliche Quelle für rechtliche Entſcheidungen hintanſetzen, und ihr ein compendiariſches Machwerk des Zeitalters vorziehen; und dann zweitens muß gerade das Verhältniß, in welchem das römiſche Recht zu dem Code Napoléon ſteht, zum gründlichern Studium deſſelben anfeuern. Wir übergehen hier

den Umſtand, daß, wie ſich weiter unten zeigen wird, das römiſche Recht eine Quelle, und zwar eine vorzügliche Quelle des Code Napoléon iſt, woher der Curſus, welcher den jungen Juriſten in Frankreich vorgeſchrieben iſt, und in welchem das römiſche Recht den erſten Platz behauptet, erklärt werden muß.

Eher könnte man den Geſetzgebern Frankreichs noch den Vorwurf machen, daß ſie nicht wohl gethan, das übrige vornapoleoniſche Civilrecht mit dem römiſchen Rechte zu dem Code Napoléon in gleiches Verhältniß zu ſetzen, und daß es beſſer geweſen ſeyn würde, es hier bei dem Verhältniß zu laſſen, in welchem daſſelbe vor dem Code civil zu der neuen Geſetzgebung ſtand; beſonders wenn man erwägt, wie ein großer Spielraum der richterlichen Willkühr dadurch gelaſſen worden iſt, daß der Richter das geſammte vornapoleoniſche Civilrecht ſich zwar zum Führer bei Entſcheidungen, da, wo der Code ſchweigt, wählen kann; aber nicht durchaus daran gebunden iſt. — Wenn man indeß erwägt, daß die alten Rechte zu dem neuen Rechte ſowohl, als zu der neuen Verfaſſung ſo häufig gar nicht paſſen, und daß die größten Inconvenienzen daraus entſtanden ſeyn würden, wenn man den Richter in den Fällen, wo der Code ſchweigt, zu ihrer abſoluten Befolgung hätte anweiſen wollen, und daß man, um dieſe Joconvenienzen zu heben, ſich zu einer Reform und Anpaſſung derſelben zu den neuen hätte entſchließen müſſen; ſo fällt auch dieſer Vorwurf dahin, beſonders wenn man erwägt, daß auf der einen Seite man in Frankreich darauf Bedacht nimmt, tüchtige Subjecte zu Civilrichtern anzuſetzen, und auf der andern Seite es zu nichts taugt, wenn dem Richter durch die Geſetzgebung die Hände zu ſehr gebunden ſind, und er als bloße Maſchine da ſteht.

Wir haben hier die Sache vorgeſtellt, wie ſie wirklich iſt. Es hat übrigens ſeine Richtigkeit, daß man ſich ſelbſt in Frankreich oft in das Verhältniß, worin das alte Civilrecht zu dem neuen ſteht, eben ſo wenig finden kann, als man ſich in den preußiſchen Staaten in das Verhältniß des ehedem geltenden Rechts zum allgemeinen Landrechte, wie dieſes eingeführt wurde, anfangs finden konnte; obgleich man ſich hier nach der bloßen Durchleſung des Publicationspatents ſchon hätte finden müſſen. Belege zu dieſer Behauptung finden ſich bei Laſſaulx Journal der Geſetzkunde und Rechtsgelehrſamkeit, Jahrg. II. Heft 4. S. 315, Heft 6. Seite 515, und Heft 8. Seite 189, wo das römiſche Recht wirklich als ein ſubſidiariſches droit commun behandelt wird, was es doch für Frankreich nicht iſt. — Es dürfen uns indeß dergleichen Anſichten nicht irre machen, da ſie dem Geſetz vom 30ſten Ventoſe nicht nur, ſondern auch dem ganzen Geiſte des Code Napoléon, (wie ſich weiter unten zeigen wird,) zuwider laufen. — Zwiſchen Sinn des Geſetzes und Abſicht des Geſetzgebers zu diſtinguiren, und die letztere auf ſich beruhen zu laſſen, (wie ſelbſt von einigen franzöſiſchen Juriſten geſchehen iſt,) dazu glauben wir uns um ſo weniger berechtigt, als wir eines Theils dergleichen ſuperfeine Diſtinctionen gar nicht begreifen können, andern Theils aber ſolche der deutlich erklärten Intention des Geſetzgebers zuwider ſind.

Zum Schluſſe mögen hier noch folgende Bemerkungen ſtehen:

I. Man kann behaupten, in dem Code Napoléon ſei die geſammte Maſſe des ältern franzöſi

ſchen Civilrechts untergegangen, und auch nicht untergegangen, wie man nämlich die Sache anſieht. Iſt nämlich von noch fortdauernder geſetzlicher und verbindender Kraft deſſelben die Rede, ſo iſt es allerdings im Code Napoléon untergegangen. Wird hingegen davon geſprochen, daß der Richter ſich deſſelben noch als Führer bei Entſcheidungen da, wo der Code ſchweigt, bedienen könne, ſo beſteht es allerdings noch, und wird auch vielleicht noch lange ſo beſtehen.

II. Zieht man Parallelen zwiſchen dem ältern und neuern Civilrechte, mit Hinſicht auf das allgemeine Landrecht für die preußiſchen Staaten und den Code Napoléon, ſo müſſen dieſe ganz verſchieden ausfallen. Das Publicationspatent des allgemeinen Landrechts ſchafft nämlich das geſammte ältere Civilrecht, (in ſo fern ſolches gemeines Recht iſt,) gänzlich und ſo ab, daß die Richter ſelbſt in Fällen, wo das Landrecht ſchweigt, nicht nach dem ältern Rechte entſcheiden dürfen, ſondern lediglich nach den in dem allgemeinen Landrecht angenommenen allgemeinen Grundſätzen, und nach den wegen ähnlicher Fälle darin vorhandenen Verordnungen ihrer beſten Einſicht nach erkennen ſollen. Der Code Napoléon hingegen läßt in Fällen, worüber er nicht entſchieden hat, dem römiſchen Recht die Kraft einer ſubſidiariſchen, jedoch nicht den Richter abſolut verbindenden, geſchriebenen Vernunft, und erlaubt dem Richter, ſich daſſelbe ſowohl, als überhaupt das ältere Civilrecht, zum Führer zu wählen, ohne daß jedoch ein richterlicher Mißgriff bei Entſcheidungen nach dieſen ſich gewählten Führern zum Caſſationsprozeß berechtigen kann.

2.

Welches iſt das Verhältniß des ältern Civilrechts zu dem Code Napoléon, wenn der gedachte Code in einem deutſchen Staate eingeführt worden iſt?

Die Frage intereſſirt nun ſchon für einige deutſche Staaten, und wird unſtreitig bald für mehrere, wenn nicht gar für alle, intereſſiren. Ich ſetze bei ihrer Beantwortung voraus, daß die Einführung des Code ohne alle nähere Beſtimmung des Verhältniſſes des ältern Civilrechts zu ihm geſchehen ſei, wie z. B. im Königreiche Weſtphalen der Fall iſt.

Daß wir die Beantwortung dieſer Frage vorzugsweiſe aus der Beantwortung der vorigen hernehmen müſſen, leidet wohl keinen Zweifel. Das Geſetz vom 30ſten Ventoſe muß mit dem Code Napoléon als ein Untheilbares und Ganzes betrachtet werden. Daß man es den Ausgaben des Code nicht immer mit hat vordrucken laſſen, iſt ein großer Fehler, der uns aber nicht in den Weg treten darf. Aus dieſem Geſetz muß daher auch analogiſch das Verhältniß zwiſchen dem ältern Rechte und dem Code Napoléon in den deutſchen Staaten, worin er eingeführt worden iſt, beſtimmt werden.

Dem zufolge würde anzunehmen ſeyn, daß mit Einführung des Code Napoléon in einem deutſchen Staate dem ältern bisher geltenden, ſowohl gemeinen als particulären, Civilrechte zugleich in ſo fern der Abſchied ertheilt worden, daß beides nicht mehr als Geſetzesnorm gelten kann, welche der Richter in Fällen, wo der Code Napoléon ſchweigt, zu befolgen ſchuldig iſt, ſondern es ſich nur zum Führer dienen laſſen kann.

Es iſt daher eine ganz falſche Anſicht der Sache,

wenn man glaubt, der Code Napoléon trete, wenn er in einem deutſchen Staate eingeführt wird, nur an die Stelle des bisher geltenden gemeinen Rechts, und blieben alle Provinzialrechte dabei in ihrer ehemaligen Kraft und Wirkung; oder wenn man meint, er erſetze blos die Stelle der fremden ſubſidiariſch recipirten Rechte, als des römiſchen und canoniſchen Rechts. Nein! in ihm geht gleichfalls, wie in Frankreich, die ganze Maſſe des gemeinen und beſondern Rechts, welches bisher in den deutſchen Staaten, worin er eingeführt wird, galt, unter, in ſo fern von verbindlicher Norm deſſelben die Rede iſt.

So wie in Frankreich die Nichtbefolgung des ältern Rechts, oder Mißgriffe in der Anwendung deſſelben, keinen Grund zur Caſſation der richterlichen Entſcheidungen abgeben, ſo muß das auch in einem deutſchen Staate der Fall ſeyn, in welchem der Code Napoléon eingeführt worden iſt. Denn analogiſch muß hier alles das ſtatt finden, was in Gemäßheit des Geſetzes vom 30ſten Ventoſe für Frankreich gilt, indem ſich keine Gründe angeben laſſen, andere Grundſätze für Frankreich, und andere für Deutſchland anzunehmen.

3.

Wann kann behauptet werden, daß bei Anwendung des ältern Civilrechts, in Frankreich ſowohl, als in einem deutſchen Staate, worin der Code Napoléon eingeführt worden, die Richter ſich Mißgriffe zu Schulden kommen laſſen?

Ich muß hier eine Frage aufwerfen und beantworten, die, ſo wichtig ſie auch iſt, doch bisher ganz iſt

überſehen worden, auch gewiſſer Maßen hat überſehen werden müſſen, da man mit der Vorfrage: in welchem Verhältniß das ältere Civilrecht zu dem Code Napoléon ſtehe? wie ſich in den vorigen Abhandlungen gezeigt hat, noch nicht im Reinen war.

Es ſteht, wie wir oben geſehen haben, den Richtern, ſowohl in Frankreich als auch in den deutſchen Staaten, wo der Code Napoléon eingeführt worden, frei, in Fällen, worüber der Code Napoléon nicht entſchieden hat, ſich bei den Entſcheidungen das ältere Civilrecht zum Führer zu wählen, oder auch die Gründe zu den Entſcheidungen anders woher zu nehmen. Mißgriffe, die hier von ihnen begangen werden, begründen nie eine Caſſation der Urtheile, ſie können nur eine Reform derſelben bewirken. In ſo fern der Richter die Gründe zu ſeiner Entſcheidung anders woher nimmt, als aus dem ältern Civilrechte, z. B. aus der Analogie der im Code Napoléon enthaltenen Beſtimmungen, oder ſich Grundſätze, die in einer juriſtiſchen Schrift u. ſ. w. enthalten ſind, aneignet, müſſen natürlich etwa begangene Mißgriffe allein der Beurtheilung des höhern Richters überlaſſen bleiben. Die Frage, welche hier zu beantworten iſt, muß daher blos auf die Fälle eingeſchränkt werden, in welchen ſich der Richter das ältere Civilrecht bei der Entſcheidung zum Führer gewählt, und alſo dadurch erklärt hat, daß die Sache von ihm lediglich nach dieſem entſchieden werden ſolle.

Dergleichen Mißgriffe würden ſich hier nur auf eine doppelte Art denken laſſen. Einmahl, wenn der Richter die Subordination des ältern Civilrechts aus den Augen geſetzt, und wo er ehedem nach Provinzialrechten hätte erkennen ſollen, nach gemeinem Recht erkannt hätte. Zweitens, wo er mit Beobachtung dieſer Subordination eine Beſtimmung des ältern Civil-

rechts entweder überſehen oder unrichtig verſtanden und angewendet hätte. — Im Königreiche Weſtphalen ließe ſich noch ein dritter Fall denken. In denjenigen zum Königreiche Weſtphalen gehörigen Ländern, welche ehedem unter preußiſchem Zepter ſtanden, galt das allgemeine Landrecht für die preußiſchen Staaten ausſchließend als ius commune; in den übrigen Provinzen hingegen vertrat die Stelle des iuris communis das ſogenannte gemeine deutſche Recht, — eine Miſchung aus römiſchen, canoniſchen u. ſ. w. und forenſiſchen Rechtsnormen, bei welchen das ius romanum bald oben ſchwamm, bald den Bodenſatz ausmachte, bald aber auch als für die Zeit und Verfaſſung nicht mehr paſſend ganz zurückgeſchoben wurde. Im Königreich Weſtphalen würde ſich daher auch noch in ſo fern ein Mißgriff des Richters denken laſſen, als er z. B. in einer ehemaligen preußiſchen Provinz, mit Hintanſetzung des allgemeinen Landrechts, dem gemeinen deutſchen Civilrecht, oder in einer nicht ehemals preußiſchen Provinz, mit Hintanſetzung des gemeinen deutſchen Rechts, dem allgemeinen Landrecht den Vorzug bei ſeiner Entſcheidung eingeräumt hätte.

Es iſt jedoch das beſte bei der Sache, daß mehrere dieſer Mißgriffe blos ſcheinbare ſind, und ſich im Geiſte des Code Napoléon eigentlich gar nicht denken laſſen. Denn da nach dem Geſetz vom 30ſten Ventose dem geſammten ältern Civilrecht die geſetzliche Kraft entzogen iſt, ſo braucht auch der Richter, wenn er von dem ältern Civilrechte Gebrauch machen will, ſich an die bisherige Subordination des Rechts nicht zu kehren, ſondern er kann aus der ganzen Maſſe des ältern Civilrechts dasjenige ausgreifen und anwenden, was er nach ſeiner individuellen Einſicht für die Entſcheidung am tauglichſten und zweckmäßigſten hält.

Wirkliche richterliche Mißgriffe laſſen ſich, mit

Hinſicht auf das ältere Civilrecht, nur in folgenden Fällen annehmen. 1) Wenn der Richter eine Beſtimmung des ältern Civilrechts anwendet, welche mit der Conſtitution und dem Geiſte des Code Napoléon durchaus unverträglich iſt, oder überall nicht mehr, nach den gewöhnlichen von der Anwendung älterer Rechte geltenden Regeln, für die Zeit paßt. 2) Wenn von ihm eine Beſtimmung des ältern Rechts unrichtig aufgefaßt und angewendet wird, oder er aus einer unrichtigen Analogie des ältern Civilrechts entſcheidet.

Ob wohl nicht bei dieſer Lage der Dinge der richterlichen Willkühr, ſowohl in erſter als in der Appellationsinſtanz, ein zu großer Spielraum gelaſſen ſeyn möchte? denn ſo wie der Richter in der erſten Inſtanz, da, wo der Code Napoléon ſchweigt, unter einer Menge Entſcheidungsnormen wählen kann, ſo kann es auch der Appellationsrichter bei der Abfaſſung des zweiten Urtheils. Sollte man, beſonders bei der Sucht des Reformirens, die dem menſchlichen Gemüthe ſo eigen iſt, nicht faſt immer abändernde Erkenntniſſe in zweiter Inſtanz zu erwarten haben, ſo wie, bei einem weniger ſcharfen Blick der Unterrichter, fehlerhafte Erkenntniſſe in der erſten Inſtanz? Ich glaube doch nicht, weil einmahl die Richter an die Normen des Civilrechts zu regelmäßig gewöhnt ſind, und daher auch in Fällen, in welchen der Code Napoléon ſchweigt, ſowohl in erſter als zweiter Inſtanz, dem alten und gewohnten Gange bei ihren Entſcheidungen gewiß treu bleiben werden. Eher kann ſich in ſolchen deutſchen Ländern, wie das Königreich Weſtphalen iſt, eine doppelte Rechtsſprechung, mit Hinſicht auf das ältere gemeine Civilrecht, bilden, indem die Richter in den ehemals preußiſchen Provinzen ſich das allgemeine Landrecht für die preußiſchen Staaten als droit commun, die in den übrigen Provinzen hingegen ſich

das gemeine deutſche Recht in dieſer Eigenſchaft werden zur Richtſchnur dienen laſſen.

4.

Noch einige Bemerkungen über den Artikel 7 des Geſetzes vom 30ſten Ventoſe.

Könnte der Artikel 7 des Geſetzes vom 30ſten Ventoſe wörtlich genommen, und ſo die geſetzliche Kraft des ältern Civilrechts für Fälle, von welchen der Code Napoléon ſchweigt, behauptet werden, (was aber, nach dem oben Geſagten, nicht geſchehen darf,) ſo würden freilich die Sachen, in Frankreich ſowohl als in Deutſchland, anders ſtehen. Man würde alsdann behaupten müſſen, daß, mit Ausſchließung der jetzt ſtatt findenden richterlichen Willkühr, die Richter in allen den Materien, welche keinen Gegenſtand der geſetzlichen Beſtimmungen des Code Napoléon abgeben, verpflichtet wären, das ältere Civilrecht noch in der Ordnung und auf die Weiſe anzuwenden, als es vor Einführung des Code Napoléon iſt angewendet worden.

Es möchte ſcheinen, als könnte man nach dem Artikel 7 des Geſetzes vom 30ſten Ventoſe, und den ſich darauf beziehenden Diſcuſſionen auch noch ein Medium annehmen, welches darin beſtünde, daß, wenn auch die Geſetzeskraft des ältern Civilrechts in ſo fern aufgehoben worden, daß mit Hinſicht auf daſſelbe keine Caſſationen mehr ſtatt finden, ſolche doch noch in ſo fern beibehalten ſei, daß ſie zu reformatoriſchen Urtheilen berechtigte. Daraus würde denn folgen, daß in Fällen, wo der Code Napoléon ſchweigt, der Richter das ältere Civilrecht in der Ordnung und in der Art, wie es ehedem angewendet worden, bei ſei-

nen Entſcheidungen zu befolgen verbunden wäre, und daß wegen Nichtbeobachtung dieſer Obliegenheit, wenn nicht auf Caſſation, doch auf Reformation des Urtheils angetragen werden könnte. — Allein aus den Discuſſionen über den Artikel 7 des Geſetzes vom 30ſten Ventoſe erhellt doch zu deutlich, daß das ältere Civilrecht in Fällen, wo der Code Napoléon ſchweigt, auch gar keine geſetzliche Auctorität hinführo behaupten, und nur der Richter nicht behindert werden ſoll, ſich daſſelbe zum Führer dienen zu laſſen. Man würde aber demſelben doch offenbar wieder ein geſetzliches Anſehen einräumen, wenn man das oben erwähnte Medium annehmen, und behaupten wollte, daß ein in erſter Inſtanz geſprochenes Urtel reformirt werden könnte, wenn der Unterrichter das ältere Civilrecht nicht in der gehörigen Subordination und auf die bisher angenommene Weiſe angewendet hätte.

Man könnte auch noch gegen die obenſtehende Erklärung des Artikels 7 des Geſetzes vom 30ſten Ventoſe einwenden, warum man denn dieſen Artikel nicht ſo abgefaßt habe, als er nach den darüber gepflogenen Discuſſionen verſtanden werden ſoll, da Geſetze ſo beſtimmt als möglich abgefaßt werden ſollen und abgefaßt werden müſſen, und aus dem Artikel, wie er vor uns liegt, gerade das Entgegengeſetzte von dem hervorgeht, was in Verbindung deſſelben mit den Discuſſionen folgt. Allein dies iſt nun einmal die Manier der neuen franzöſiſchen Geſetzgebung, daß die Geſetze nur mit und in den darüber gepflogenen Discuſſionen, und in dem Sinne, in welchem ſie zuletzt angenommen worden ſind, verſtanden und angewendet werden müſſen, und was von dem Geſetze vom 30ſten Ventoſe gilt, gilt, wie wir weiter unten ſehen werden, von dem ganzen Code Napoléon.

Wir können hierbei den Wunſch nicht unterdrü-

cken, daß es den deutſchen Geſetzgebern, bei der Einführung des Code Napoléon in ihren Staaten, doch gefallen möchte, ein anderes und beſtimmteres Regulativ wegen der Anwendung des ältern Civilrechts zu entwerfen, als der Artikel 7 des Geſetzes vom 30ſten Ventoſe enthält. Denn was in Frankreich vielleicht gar keine, oder doch nur geringe Verwirrungen veranlaßt, dürfte in Deutſchland zu den größten Unordnungen und Willkührlichkeiten ſo leicht den Weg bahnen. Es dürfte in der Folge wohl gar ein Edict, in dem Geiſte jenes prätoriſchen: quod quisque iuris in alterum ſtatuerit, ut ipſe eodem iure utatur, nöthig werden!!!

III.

Zur Beurtheilung des Code Napoléon.

1.

Ueber die Quellen des Code.

Der ſcharfſinnige Recenſent des Code Napoléon in der Jenaer allgemeinen Literaturzeitung vom Jahr 1807, Nr. 4, ſagt von den Quellen deſſelben folgendes:

Vor allen Dingen iſt es das römiſche Recht, welches dabei zum Grunde liegt, und es behält als eines der vorzüglichſten Hülfsmittel zur Interpretation des Code Napoléon auch in dieſer Eigenſchaft ein großes Intereſſe für Frankreich. So z. B. iſt der Artikel 2 des C. N. aus L. 7 de

LL., der Artikel 6 aus L. 45 D. de R. I. und L. 6 C. de pactis gefloſſen. Im zweiten und dritten Buche des C. N. herrſchen die Grundſätze des römiſchen Rechts durchaus. Aber nicht blos von Stelle zu Stelle und von Buch zu Buch zeigt ſich die Uebereinſtimmung; ſondern es iſt auch die auf das römiſche Recht doctrineller Weiſe durch ganz Europa gegründete Wiſſenſchaft des Rechts, worin der Geiſt der Geſetze ruht, welche den Code Napoléon ausmachen. Es läßt ſich daher eben ſo, wie vorher, eine Wiſſenſchaft des franzöſiſchen Civilrechts nicht wohl anders darſtellen, als vom römiſchen Rechte her. Selbſt in der Methode trifft man das römiſche Recht, vorzüglich die Inſtituten, Juſtinians wieder. Es handelt z. B. ein Titel im C. N. von den Quaſi-Contracten, ein anderer von den Quaſi-Delicten. — — —

Außer dem römiſchen Rechte ſind aber auch die eigenen frühern Geſetze Frankreichs, vorzüglich diejenigen, in welchen ſich im Verlaufe der Revolution der neue Zuſtand der Dinge bereits ausgedruckt hatte, zur Organiſation des C. N. vorzüglich mit herbeigezogen und benutzt worden. So ſind z. B. Artikel 976 und 977 des C. N. aus dem Artikel 9 der Ordonanz vom Jahr 1735 bis auf einige Abänderungen gefloſſen. Eben ſo entſpricht im C. N. der Art. 113 dem Geſetze vom 11ten Februar 1791, und Art. 114 dem Art. 3 Tit. 8 des Geſetzes vom 24ſten Auguſt 1790. Dieſe Abſtammung findet ſich vorzüglich bei ſolchen Materien, die in das Regierungsrecht einſchlagen, namentlich bei denen, die ſeit der Revolution eine andere Geſtalt angenommen haben.

Dagegen iſt nicht eben wahrzunehmen, daß auf die neuern Verſuche der Deutſchen im Fache der

nimmt der Curſus auf den Rechtsſchulen damit ſeinen Anfang. Auch bemühen ſich die franzöſiſchen Juriſten, durch Vergleichungen des Code Napoléon mit dem römiſchen Recht das Studium deſſelben zu erleichtern.

Es iſt aber hier die Rede von dem reinen römiſch-juſtinianeiſchen Recht, deſſen Geſchichte und Alterthümern, nicht von dem mixtum compoſitum, was man in Deutſchland auch wohl römiſches Recht zu nennen pflegt. Für das Selbſt-Studium des Code Napoléon, von der Seite des römiſchen Rechts her, werden daher dem deutſchen Rechtsgelehrten Commentarien und Schriften über das reine römiſche Recht, z. B. *Huberi praelectiones iuris civilis*, *Domat loix civiles*, *Pothier Pandectae Iuſtinianeae*, *Woltaer Commentarii iuris rom. noviſſ. etc.* mehr zu empfehlen ſeyn, als die bisherigen Noth- und Hülfsbücher, z. B. Höpfners Commentar über die Inſtitutionen, u. a. d.

Auch verdienen in der gedachten Hinſicht die vergleichenden Schriften, nämlich des römiſchen Rechts mit dem Code Napoléon, die Aufmerkſamkeit des deutſchen Rechtsgelehrten. Wir übergehen hier diejenigen, welche von franzöſiſchen Juriſten herrühren, und wovon in der Rubrik: Zur Literatur des Code Napoléon, in dieſer Zeitſchrift noch hinführo die Rede ſeyn wird, und machen unſere Leſer auf eine Schrift aufmerkſam, die eigentlich recht für den praktiſchen Juriſten im Königreiche Weſtphalen geeignet iſt, nämlich auf Fr. Schömann's Erläuterung der Civilgeſetzgebung Napoleons und Juſtinians, aus ſämmtlichen Quellen und nach ihrem Subſidiaritäts-Verhältniſſe, in Vergleichung mit dem preußiſchen Landrechte, wovon bereits das erſte

Heft, Gießen und Wetzlar 1808, bei Taſché und Müller, erſchienen iſt.

Ein zweites, nicht minder wichtiges Hülfsmittel für den Code Napoléon iſt die ältere franzöſiſche Geſetzgebung, beſonders die des republikaniſchen Frankreichs. Sie iſt gleichfalls oben als Quelle des Code Napoléon angegeben worden, und kommt hier wieder aus gleichem Grunde, wie das römiſche Recht, als Hülfsmittel in Betracht. Da aber dieſe Geſetzgebung ohne Kenntniß der franzöſiſchen Geſchichte und der Verfaſſung des ältern Frankreichs nicht verſtanden werden kann, ſo müſſen natürlich die franzöſiſche Geſchichte und die Kenntniß von der alten Verfaſſung Frankreichs, ſo wie von dem revolutionären Zuſtande deſſelben, und die Geſchichte der Geſetzgebung Frankreichs hier wieder als untergeordnete Hülfsmittel eintreten. Natürlich iſt damit wieder die neueſte Geſchichte, Verfaſſung und Geſetzgebung von Frankreich zu verbinden, theils wegen der Modification, die der Code Napoléon ſchon erfahren hat, oder noch erſt erfahren dürfte, theils wegen der Verbindung, worin er, wie ſich in der Folge noch zeigen wird, mit der übrigen Geſetzgebung Frankreichs ſteht. Es genügt indeß, ſo viel das ältere franzöſiſche Recht betrifft, nicht, ſolches blos im Allgemeinen zu kennen, ſondern eben das Detail iſt es, wovon wir hier unter den Hülfsmitteln ſprechen. Eine kurze Ueberſicht davon kann man ſich aus dem *Etude du droit civil et coutumier françois* par *Coquelay de Chauſſepierre*. Paris 1789. 4. und den *Elémens de Iurisprudence ſuivant les lois romaines et celles de Royaume par J. Julien*, nouv. edit. Aix et Paris 1788. 4. verſchaffen. Aber recht dringt man doch erſt in den Geiſt des ältern franzöſiſchen Rechts durch den Gebrauch ſolcher Schriften ein, wel-

che einzelnen Materien gewidmet ſind, und die man in *Jenichens bibl. iur., voce Gallia*, und in dem Repertorium der allgemeinen Literaturzeitung unter der Rubrik: Jurisprudenz, voc. Frankreich, aufgeführt findet. Wir werden davon in der Folge bei der Erklärung einzelner ſchwieriger Stellen des Code Napoléon Gebrauch machen.

Außer dieſen beiden Hülfsmitteln, die auch Quellen zugleich ſind, kommt aber noch ein drittes, und zwar ſehr vorzügliches, Hülfsmittel bei dem Code Napoléon in Betracht. Es beſteht in den authentiſchen Actenſtücken, welche von der Regierung als Vehikel zur Ausmittelung der Grundſätze und des Geiſtes der einzelnen im Code Napoléon enthaltenen Verfügungen bekannt gemacht worden ſind. Hierher gehören: 1) die Vorſchläge der Geſetzgebungscommiſſion, welche ſie in dem Project des Code niedergelegt hat. 2) Die darüber von den Juſtizhöfen gelieferten Beurtheilungen. 3) Die Protocolle und Actenſtücke über die mancherlei Prüfungen und Diſcuſſionen, die der Code bis zu der definitiven Abfaſſung, worin er jetzt vor uns liegt, hat durchlaufen müſſen. Am beſten findet man dieſe Hülfsmittel verarbeitet in dem Werke: *Eſprit du Code Napoléon, tiré de la discuſſion etc. par J. G. Locré, Sécrétaire général du conſeil d'état etc.*, wovon unter der Rubrik: zur Literatur des Code Napoléon, noch ausführliche Anzeige geſchehen ſoll, und deſſen Inhalt wir unter der Rubrik: zur Erklärung des C. N., unter den deutſchen Praktikern gemeinnützig zu machen ſuchen werden.

Der Recenſent des Code Napoléon in der Jenaer allgemeinen Literaturzeitung ſagt von dieſem Hülfsmittel ſehr wahr:

Hierdurch iſt, — der Geiſt der Legislation poſitiv fixirt, — das Geſetz gegen willkührliche Schranken und Verdrehungen, bald nach dieſen, bald nach jenen Hypotheſen, geſichert, und den Juriſten ein Stoff geliefert worden, der, (wie Nougarede in der geſetzgebenden Verſammlung meinte,) ſie abhalten wird, ſich den vains ſyſtèmes zu ergeben, von welchen man bisher hat wahrnehmen müſſen, qu'ils avaient décrié toutes les notions poſitives et fait dédaigner l'expérience des ſiècles paſſés.

Man kann auch, ohne den Vorwurf niedriger Schmeichelei zu fürchten, den man jetzt denen zu machen pflegt, welche der franzöſiſchen Geſetzgebung das Wort reden, in das bald hernach folgende Urtheil jenes Recenſenten einſtimmen, welches dieſes iſt:

Es läßt ſich wohl nicht daran zweifeln, daß auf dieſe Weiſe, (nämlich durch die Mittheilung der vorhin gedachten, auf die neue Geſetzgebung ſich beziehenden Urkunden,) der Geiſt des Geſetzes viel vollſtändiger und zuverläſſiger dargelegt, und daß er insbeſondere auch für die Folge viel beſſer geſichert worden iſt, als durch Aufſtellung eines Naturrechts, ſo wie es einſt der Großkanzler von Carmer für das allgemeine preußiſche Landrecht, um dieſem als Schlüſſel vorangeſchickt zu werden, von der Bearbeitung der Rechtsgelehrten erwartete.

Unter ſolchen Umſtänden iſt es daher nirgends leicht weniger bedenklich als in Frankreich, den Geiſt des Geſetzes, oder irgend ein doctrinelles Raiſonnement aus demſelben, als eine Quelle, aus welcher ſich rechtliche Erkenntniſſe ſchöpfen laſſen, behandelt zu ſehen.

Denn es iſt wohl ausgemacht, daß eine Regierung für die richtige Erklärung und Anwendung der Geſetze nicht beſſer ſorgen kann, als wenn ſie dem Rechtsgelehrten die über die Geſetzgebung verhandelten Acten vollſtändig in die Hände giebt und ihn an dieſe allein verweiſet. Es wäre zu wünſchen, daß die franzöſiſche Geſetzgebung bei der Anwendung des ältern Civilrechts für die Ausſchließung der richterlichen Willkühr ſo ſehr geſorgt hätte, als ſie bei der Anwendung des neuern, beſonders des Code Napoléon, dafür geſorgt hat. Denn es können nach den vorhandenen authentiſchen Hülfsmitteln nicht leicht Mißgriffe bei der Anwendung des Code Napoléon vorkommen, wenn dieſe authentiſchen Hülfsmittel gehörig benutzt werden. Dagegen ſind aber auch wieder deſto mehrere und recht grobe Mißgriffe faſt unvermeidlich, wenn man ohne dieſe Hülfsmittel den Code ſo erklären will, als man andere Geſetzbücher bisher erklärt hat. *) Wir halten es für Pflicht, auf dieſen Umſtand beſonders diejenigen unſerer Leſer aufmerkſam zu machen, welche bisher als Richter oder Sachwalter mit der preußiſchen Geſetzgebung Umgang gehabt haben. — Ob überall ein Geſetzbuch in der Manier abgefaßt werden ſollte, in welcher der Code Napoléon abgefaßt iſt, iſt eine Frage, die wir, als zur Kritik gehörig, hier ganz übergehen müſſen.

---

*) Man vergleiche hier, was oben über den Artikel 7 des Geſetzes vom 30ſten Ventoſe geſagt worden iſt. Wollte man dieſen Artikel, ohne die Discuſſionen, auf die gewöhnliche Art erklären, ſo würde er offenbar den ganz entgegengeſetzten Sinn geben. So wie der gedachte Artikel aber ſind ſehr viele Dispoſitionen des Code abgefaßt.

3.

Eigenheiten des Code Napoléon, in Vergleichung mit andern ältern und neuern Legislationen.

Der Code Napoléon iſt

I. keine zuſammenhängende Geſetzgebung, wie das römiſch-juſtinianeiſche Recht, oder noch mehr, wie das allgemeine Landrecht für die preußiſchen Staaten, ſondern eine Vereinigung mehrerer Geſetze über verſchiedene Gegenſtände zu einem Ganzen und zu einem Codex nach einer gewiſſen Ordnung. Der erſte Artikel des Geſetzes vom 30ſten Ventoſe verordnet nämlich:

Seront réunis en un ſeul corps de lois, ſous le titre de *Code civil des François* les lois qui ſuivent; ſavoir:

1°. Loi du 14. Ventoſe an 11, *ſur la publication, les effets et l'application des lois en général.*

2°. Loi du 17. Ventoſe an 11, *ſur la jouiſſance et la privation des droits civils.*

3°. Loi du 20. Ventoſe an 11, *ſur les actes de l'état civil.*

4°. Loi du 30. Ventoſe an 11, *ſur le domicile.*

5°. Loi du 24. Ventoſe an 11, *ſur les abſens.*

6°. Loi du 26. Ventoſe an 11, *ſur le mariage.*

7°. Loi du 30. Ventoſe an 11, *ſur le divorce.*

8°. Loi du 2. Germinal an 11, *ſur la paternité et la filiation.*

9°. Loi du 2. Germinal an 11, *ſur l'adoption et la tutelle officieuſe.*

10°. Loi du 3 Germinal an 11, *ſur la puiſſance paternelle.*

11°. Loi du 5. Germinal an 11, *ſur la minorité, la tutelle et l'émancipation.*

12°. Loi du 8. Germinal an 11, *ſur la minorité, l'interdiction et le conſeil judiciaire.*

13°. Loi du 4. Pluvioſe an 12, *ſur la diſtinction des biens.*

14°. Loi du 6. Pluvioſe an 12, *ſur la propriété.*

15°. Loi du 9. Pluvioſe an 12, *ſur l'uſufruit, l'uſage et l'habitation.*

16°. Loi du 10. Pluvioſe an 12, *ſur les ſervitudes ou ſervices ſonciers.*

17°. Loi du 29. Germinal an 11, *ſur les ſucceſſions.*

18°. Loi du 13. Floréal an 11, *ſur les donations entre vifs et les teſtamens.*

19°. Loi du 17. Pluvioſe an 12, *ſur les contracts ou les obligations conventionelles en général.*

20°. Loi du 19. Pluvioſe an 12, *ſur les engagements qui ſe forment ſans convention.*

21°. Loi du 20. Pluvioſe an 12, *ſur le contract de mariage et les droits reſpectifs des époux,*

22°. Loi du 15. Ventoſe an 12, *ſur la vente.*

23°. Loi du 16. Ventoſe an 12, *ſur l'échange.*

24°. Loi du 16. Ventoſe an 12, *ſur le contract de louage.*

25°. Loi du 17. Ventoſe an 12, *ſur le contract de ſociété.*

26°. Loi du 18. Ventoſe an 12, *ſur le prêt.*

27°. Loi du 23. Ventoſe an 12, *ſur le dépot et le ſéqueſtre.*

28°. Loi du 19. Ventoſe an 12, *ſur les contracts aléatoires.*

29°. Loi du 19. Ventoſe an 12, *ſur le mandat.*

30°. Loi du 24. Pluvioſe an 12, *ſur le cautionnement.*

31°. Loi du 29. Ventoſe an 12, *ſur les transactions.*

32°. Loi du 23. Pluvioſe an 12, *ſur la contrainte par corps en matière civile.*

33°. Loi du 25. Ventoſe an 12, *ſur le nantiſſement.*

34°. Loi du 28. Ventoſe an 12, *ſur les priviléges et hypothéques.*

35°. Loi du 28. Ventoſe an 12, *ſur l'expropriation forcée et les ordres entre créanciers.*

36°. Loi du 24. Ventoſe an 12, *ſur la préſcription.*

Es fehlen daher in dem Code Napoléon ganz, die Verfügungen über die allgemeinen Gegenſtände des Rechts, die in dem allgemeinen Landrecht für die preußiſchen Staaten ſo ausführlich enthalten ſind, und iſt nur das hierher gehörige hin und wieder bei einzelnen Materien mitgenommen worden. Es mangelt dem Code Napoléon ferner die zu einem Geſetzbuche erforderliche Vollſtändigkeit und Harmonie der einzelnen Theile ganz. Dies letztere darf indeß nicht auffallen, da der Code kein Geſetzbuch, ſondern blos eine Sammlung mehrerer einzelner Geſetze ſeyn ſoll. Die mangelnde Vollſtändigkeit läßt ſich auch damit entſchuldigen, daß nach dem franzöſiſchen Zuſchnitte die Civilgeſetzgebung eingeſchränkter iſt, als bei uns, und Materien, welche bei uns Gegenſtände der Civilgeſetzgebung ſind, bei den Franzoſen vor eine abgeſonderte Ge-

ſetzgebung gezogen werden, z. B. Code du commerce, etc. Man kann daher nur beim Code Napoléon von Unvollſtändigkeit ſprechen, wenn man ihn ohne dieſe Rückſicht mit dem allgemeinen Landrecht für die preußiſchen Staaten vergleicht, und in ihm die ganze Civilgeſetzgebung als erſchöpft betrachtet. Mit nichts anderm läßt ſich dagegen der Mangel der Geſetzgebung über die allgemeinen Gegenſtände des Rechts entſchuldigen, als damit, daß der Code Napoléon kein eigentliches Geſetzbuch ſeyn ſolle, obgleich es wieder von den Franzoſen dafür gehalten, und auch allgemein dafür erklärt wird, und erklärt werden muß,

II. In dem Code Napoléon iſt alle Jurisprudenz ausgeſchloſſen, und ſchränkt ſich der Inhalt deſſelben blos auf das Legislative ein; dagegen in dem römiſchen Recht und dem allgemeinen Landrecht für die preußiſchen Staaten, ſo wie in allen übrigen neuern Geſetzbüchern, die Jurisprudenz mit dem Legislativen ſich mehr oder weniger verbunden findet.

Was wir hier ſagen, und was auch ſchon von andern vor uns bemerkt worden iſt, verdient die größte Aufmerkſamkeit des Leſers, und beſtimmt uns daher zu einer größern Ausführlichkeit.

Zur Jurisprudenz, als einer geordneten Wiſſenſchaft von dem, was natürlichen oder poſitiven Rechts iſt, rechnen wir alle Definitionen und Eintheilungen der Rechtsinſtitute, z. B. des Eigenthums, der Verjährung u. ſ. f., nebſt der ſyſtematiſchen Darſtellung und Ableitung der Rechtswahrheiten. Unter dem Legislativen hingegen begreifen wir die nackten und

einfachen Verfügungen der Geſetze, wobei die Rechtsinſtitute, welche ſie betreffen, als bekannt vorausgeſetzt, und die Folgerungen aus dieſen Verfügungen, ſo wie die Verbindung derſelben mit einander zu einem ſyſtematiſchen Ganzen, dem Rechtsgelehrten überlaſſen werden.

So ſehr ſich auch die franzöſiſchen Geſetzgeber vor der Vermiſchung des Legislativen mit der Jurisprudenz gehütet haben, ſo mußten ſie ſich hin und wieder, — wenn nicht zu einer eigentlichen Definition, — doch zu einer Beſchreibung des Rechtsinſtituts, in Anſehung deſſen ſie verfügen wollten, darum entſchließen, weil ſonſt ihre Verfügungen leicht hätten mißverſtanden, und auf andere Gegenſtände und Rechtsinſtitute hätten bezogen werden können, z. B. in dem Titel vom Societäts-Contracte und an mehrern Orten. Wo hingegen dergleichen Mißverſtändniſſe nicht eintreten konnten, da ließen ſie das Rechtsinſtitut unbeſtimmt, und verfügten in Anſehung deſſelben als einer den Rechtsgelehrten bekannten Sache. — Bei ſcharfer Critik ließen ſich freilich wohl hin und wieder Stellen im Code auffinden, wo ein bischen Jurisprudenz mit eingefloſſen iſt; allein wo giebt es ein fehlerfreies menſchliches Werk, auch bei dem beſten Willen?

Daraus, daß die Jurisprudenz bei dem Code Napoléon ganz ausgeſchloſſen iſt, und er ſich blos auf das Legislative beſchränkt, entſpringt zwiſchen ihm und allen ältern und neuern Geſetzbüchern eine ſehr große Verſchiedenheit. Die einzelnen Geſetze des Code Napoléon, die hier zu einem Ganzen verbunden ſind, und doch in

ſich kein Ganzes ausmachen, gleichen den alten römiſchen Geſetzen und Edicten der römiſchen Magiſtratsperſonen, wenn man dieſe ſich in eine Sammlung gebracht denkt. Wir wüßten keinen paſſendern Vergleich, als den des Code Napoléon mit Hadrians berühmter Sammlung, oder, wenn man will, Reviſion, unter dem Titel: Edictum perpetuum: dagegen gleicht die römiſch-juſtinianeiſche Geſetzgebung einem ungeheuern Repertorium des Rechts und der rechtlichen Entſcheidungen, und das allgemeine Landrecht ſowohl, als die ihm ähnlichen neuern Geſetzbücher, gleichen einem großen ſchönen ſyſtematiſchen Handbuch des bürgerlichen Rechts.

Bei dem römiſchen Rechte wird die Jurisprudenz, die Definitionen ausgenommen, (woran das römiſche Recht, bekanntlich aus Gründen, die hier nicht weiter in Betracht kommen, großen, und faſt möchte man ſagen, gänzlichen Mangel hat,) allein durch daſſelbe ſchon begründet; das etwa ausgenommen, was, als zur Jurisprudenz gehörig, aus frühern Zeiten und aus dem ganz alten Rechte hiſtoriſch abgeleitet, oder aus dem Iure naturae et gentium der Römer entnommen werden muß. — Bei dem allgemeinen Landrecht für die preußiſchen Staaten giebt es außer der im Geſetzbuche ſteckenden Jurisprudenz faſt keine, man mag eine poſitive oder naturrechtliche ſuchen, und es iſt auf der einen Seite gar kein übler Gedanke, eine preußiſche Naturrechtswiſſenſchaft ſo gut als eine preußiſche Kriegswiſſenſchaft anzunehmen, wenn man ſich gleich auf der andern Seite fürchten muß, dabei

das ganze Heer der Philoſophen gegen ſich zu empören, und auch wirklich gegen den bon ſens anzuſtoßen. — Bei dem Code Napoléon hingegen liegt die eigentliche Jurisprudenz ganz draußen, und entlehnt nur die nackten geſetzlichen Beſtimmungen aus dem Code Napoléon; das übrige für ſie gehörige Material aber muß anders woher genommen werden.

Aber woher denn? Etwa aus den Syſtemen des Naturrechts? oder aus der neu gewonnenen Wiſſenſchaft, welche man Rechtsphiloſophie tauft? oder endlich etwa aus unſern juriſtiſchen Schriften und Syſtemen des Civilrechts? — Aus keinem von allen dieſen.

Der Code Napoléon nimmt die Rechtsgeſchäfte, in Anſehung welcher und für welche er verfügt, in dem Sinne, in welchem man ſie in Frankreich bisher genommen hat. Die Jurisprudenz des Code muß daher auch ihre Definitionen und Eintheilungen vorzugsweiſe aus dem alten franzöſiſchen Rechte entlehnen, wobei es ſich denn freilich oft ereignen kann, daß ein Rechtsgeſchäft in der Jurisprudenz des Code Napoléon in einer ganz andern Geſtalt erſcheint, als man es in der gemeinen deutſchen und in der preußiſchen Jurisprudenz wahrzunehmen gewohnt iſt. — Wo der Code Napoléon ſelbſt das Rechtsgeſchäft definirt, oder auch nur beſchrieben hat, da iſt er freilich immer der ſicherſte und beſte Führer. — Und da, wo er ganz dem römiſchen Rechte gefolgt iſt; wo es deutlich erhellt, daß er das Rechtsgeſchäft, in Anſehung deſſen er verfügte, ganz im Geiſte des römiſchen Rechts

genommen hat, *) da können wir auch dreiſt mit den Römern definiren und eintheilen.

Die Hauptſache bei der Jurisprudenz des Code Napoléon, nämlich die Entwickelung der Lehren ſelbſt, muß gleicher Geſtalt, theils aus dem altfranzöſiſchen, theils aus dem römiſchen Rechte und aus dem Code ſelbſt, mit Zuziehung der von der Regierung über denſelben bekannt gemachten authentiſchen Actenſtücke, geſchehen. Ein Civilrecht in deutſcher Manier conſtruirt, dem die Beſtimmungen des Code Napoléon eingeflickt würden, dürfte daher keine Jurisprudenz des Code enthalten, ſondern eine deutſche Civiljurisprudenz mit franzöſiſchen Beinen ſeyn.

Ein Lehr- und Handbuch des Napoleoniſchen Civilrechts iſt daher keine ſo leichte Sache, ſondern erfordert eine tiefe und anhaltende Forſchung in den Quellen und dem Geiſte der Geſetze. — Von einem Lehrbuche ſcheint auch ſelbſt die Regierung nichts wiſſen zu wollen, indem nach ausdrücklicher Vorſchrift des Geſetzes vom 22ſten Ventose an XII Tit. 1 Art. 2 **) die Lehrer auf den Rechtsſchulen bei dem Unterrichte nicht nur der Ordnung der Quellen folgen ſollen, und zwar nicht blos von Titel zu Titel und Artikel zu Artikel, ſondern ſo, daß der Vortrag nach einem ſpätern kaiſerlichen Decrete vom 4. jour complémentaire an XII Sect. 8 Art. 70 ***) recht eigentlich von Wort zu Wort gehen ſoll; woraus folgt, daß durchaus kein Lehrbuch, ſon-

*) Dies iſt z. B. der Fall mit den Quaſicontracten und Quaſidelicten.

**) Abgedruckt bei Laſſaulx a. a. O. I, 6. Seite 277.

***) Bei Laſſaulx a. a. O. I, 9. Seite 287.

dern vielmehr der Code ſelbſt, beim Unterricht zum Grunde gelegt werden ſoll. *) — Ein Handbuch dagegen, welches den Code Napoléon in der Umgebung ſeiner jurisprudence darſtellte, würde von dem größten Nutzen für den practiſchen Juriſten ſeyn. In Frankreich hat man bereits an *Perreau's Principes généraux du droit civil privé* den Anfang zu einem ſolchen Handbuche.

Wir haben oben bemerkt, daß man bei der neuen Legislation in Frankreich anfangs die Idee gehabt habe, ein Geſetzbuch in der Manier des allgemeinen preußiſchen Landrechts zu verfaſſen, hernach aber davon zurückgekommen ſei, und die Jurisprudenz von dem Legislativen ausgeſchloſſen habe. — Mit Hinſicht auf dieſe Idee erhielt auch die Geſetzgebungscommiſſion den Auftrag, bei der Abfaſſung des Projects zum jetzigen Code eine Reihe allgemeiner Lehrſätze an die Spitze der Arbeit in einem eigenen Präliminärbuche zu ſtellen. Hernach, wie man von jener Idee zurückkam, wurde dieſes von *Portalis* in ſechs ausführlichen Titeln ausgearbeitete Präliminärbuch unterdrückt, und durch den jetzt blos aus ſechs Artikeln beſtehenden Präliminärtitel des Code erſetzt, ſo daß ſelbſt, mit Hinſicht auf die Grundprincipien der neuen Geſetzgebung, alle Jurisprudenz rein ausgeſchloſſen wurde.

III. Der Code Napoléon begreift blos das allgemeine Civilrecht im Gegenſatze desjenigen, bei welchem kirchliche oder beſondere bürgerliche

*) In Deutſchland, wo man einmal an Lehrbücher gewöhnt iſt, werden gewiß bald Lehrbücher über den Code Napoléon erſcheinen; wenigſtens ſind ſchon einige in den öffentlichen Blättern angekündigt.

Verhältniſſe zum Grunde liegen, worin er ſich von der römiſch-juſtinianeiſchen Geſetzgebung ſowohl, als dem allgemeinen Landrecht für die preußiſchen Staaten, und den übrigen in dem Geiſte deſſelben gearbeiteten neuen Geſetzbüchern, unterſcheidet. Er kann daher ſchon aus dieſem Grunde kein ſo vollſtändiges Civilgeſetzbuch ſeyn, als das allgemeine Landrecht; aber ſeine anſcheinende Dürftigkeit muß auch lediglich von der angegebenen Seite her beurtheilt werden. Für die von dem allgemeinen Civilrecht abgeſonderten Zweige der Geſetzgebung ſollen, wie bereits bemerkt worden, beſondere Codes veranſtaltet werden, und ſind zum Theil ſchon veranſtaltet, welche, in ſo fern ſie auch eigentliche Gegenſtände des Civilrechts umfaſſen, zu dem Code Napoléon gehören und mit ihm ein Ganzes ausmachen. Man darf alſo in dem Code Napoléon keinesweges die ganze Civilgeſetzgebung Frankreichs ſuchen, ſondern ſelbige iſt erſt in der Verbindung des Code Napoléon mit den übrigen Codes vorhanden, welche gleichfalls Gegenſtände des Civilrechts in ſich begreifen.

Wir brauchen wohl nicht erſt zu bemerken, daß bei ſo bewandten Umſtänden der Juriſt eines deutſchen Staats, in welchem der Code Napoléon iſt eingeführt worden, ſich nicht auf das Studium deſſelben beſchränken darf, ſondern ſich, ſollte es auch nur des Zuſammenhangs wegen ſeyn, von der übrigen neufranzöſiſchen Jurisprudenz Kenntniſſe zu verſchaffen ſuchen muß. An mehrern Orten des Code Napoléon wird auch ausdrücklich auf die übrige Civilgeſetzgebung verwieſen, und mehrere Stellen dieſes Code erhalten erſt durch die übrigen Codes ihr volles Licht.

Ueberhaupt ſcheint es uns, als wenn durch die Einführung des Code außerhalb Frankreich gewiſſer Maßen ein nothwendiger Grund dazu gelegt werde, auch die übrige franzöſiſche Civilgeſetzgebung zugleich zu adoptiren.

IV. Die Ordnung des Code Napoléon iſt eine durchaus willkührliche, wogegen die des römiſch-juſtinianeiſchen Rechts durch das edictum perpetuum, und die Ordnung des preußiſchen Geſetzbuchs durch das demſelben zum Grunde liegende Syſtem beſtimmt wird. Man hat dabei lediglich darauf Rückſicht genommen, dem Gedächtniſſe zu Hülfe zu kommen, und ſich ſo wenig als möglich von der den Juriſten geläufigen Ordnung zu entfernen. Es konnte auch darum ſchon keine ſo ſtreng-ſyſtematiſche Ordnung, wie in einem eigentlichen Geſetzbuche, in dem Code Napoléon beobachtet werden, weil hier blos mehrere nach und nach erſchienene Geſetze zu einem Ganzen vereinigt werden ſollten.

V. Wenn es durchaus nothwendig iſt, bei andern neuern Geſetzgebungen, beſonders bei dem allgemeinen Landrechte, ſich mit einem oder dem andern Syſteme des Naturrechts bekannt zu machen, und ſich darein einzuſtudiren, um in dieſe Geſetzgebung ſelbſt einzudringen, ſo findet bei dem Code Napoléon dagegen dieſe Nothwendigkeit auch im geringſten nicht ſtatt, weil derſelbe, wie auch ſchon oben beiläufig bemerkt worden iſt, von allen Syſtemen des ſogenannten Naturrechts unabhängig da ſteht. Der Code Napoléon iſt daher keine philoſophiſche Geſetzgebung in dem Sinne, welchen man gewöhnlich mit dieſen Worten verbindet.

Wir haben hier die Hauptunterſchiede des Code Napoléon von andern ältern und neuern Geſeʒgebungen angedeutet. Noch andere ergeben ſich aus dem, was bereits oben geſagt worden iſt, von ſelbſt.

4.

Darſtellung der Ordnung im Code Napoléon.

Der Artikel 4 des Geſeʒes vom 30ſten Ventoſe beſtimmt die Ordnung im Code Napoléon ſo:

Le Code civil ſera diviſé en un titre préliminaire et en trois livres.

La Loi du 14. Ventoſe an 11, *ſur la publication, les effets et l'application des lois en général*, eſt le titre préliminaire.

Le livre *prémier* ſera compoſé des onze lois ſuivantes, ſous le titre *des perſonnes*.

Le *ſecond* livre ſera compoſé des quatre lois ſuivantes, ſous le titre *des biens et des différentes modifications de la propriété*.

Le *troiſième* livre ſera compoſé de vingt dernières lois ſous le titre *des différentes manières dont on acquiert la propriété*.

Art. 5. Il n'y aura pour tous les articles du Code civil qu'une ſeule ſérie de numéros.

Nach dieſer durch das Geſeʒ vom 30ſten Ventoſe getroffenen Einrichtung beſteht alſo der Code Napoléon aus einem Präliminärtitel von der Verkündigung, den Wirkungen und der Anwendung der Geſeʒe im Allgemeinen, und aus drei Büchern: das erſte, von den Perſonen, in eilf Geſeʒen; das zweite, von den Gütern und den verſchiedenen Modificationen des Eigenthums, in vier Geſeʒen; und das dritte, von den verſchiede-

nen Arten, das Eigenthum zu erwerben, in zwanzig Geſetzen. Alle Artikel haben eine durchlaufende Zahlenfolge. Als der Code zuerſt in einzelnen Theilen, und ſo wie er bei den Discuſſionen durchgegangen war, im Druck erſchien, hatte er dieſe durchlaufende Zahlenfolge nicht, und wurden im dritten Buche die Artikel wieder von Nr. 1 an gezählt. Es ergiebt ſich auf den erſten Blick, daß bei dieſer Einrichtung des Code Napoléon auch nicht auf die entfernteſte Weiſe an eigentliche ſyſtematiſche Ordnung und an einen Zuſchnitt gedacht worden iſt, wie ſich beides in dem allgemeinen Landrecht für die preußiſchen Staaten findet. Allein es ſollte ja auch kein eigentliches Geſetzbuch verfaßt, ſondern es ſollten nur, wie bereits oben bemerkt worden iſt, die mehrern nach und nach über das allgemeine Civilrecht erſchienenen Geſetze zu einem Ganzen vereinigt, und in einer dem Richter und andern Rechtsgelehrten geläufigen Ordnung zuſammengeſtellt werden. Die gewählte Einrichtung muß daher mehr von einem Repertorium der Geſetze, als von einem Geſetzbuche her beurtheilt werden.

Eigentlich liegt bei der Einrichtung des Code die bekannte Eintheilung des Privatrechts in ius perſonarum, rerum, obligationum und actionum zum Grunde. Nur mußte der letzte Theil darum von ſelbſt wegfallen, weil für das gerichtliche Verfahren ein eigener Code beſtimmt wurde. Auch hat man, wie das auch ſchon in Deutſchland bei mehrern Rechtsſyſtemen, und ſelbſt in dem allgemeinen Landrechte für die preußiſchen Staaten geſchehen iſt, das Recht der Obligationen mit unter das Sachenrecht geſteckt, und das Sachenrecht, welches eigentlich den zweiten Theil des Code ausmacht, in zwei Bücher gebracht, wovon das erſte ſich mit den Sachen überhaupt und den verſchiedenen Modificationen des Eigenthums, das zweite

hingegen ſich mit den Erwerbungsarten des Eigenthums beſchäftigt. — Ueberall will es uns ſo vorkommen, als habe hier die Einrichtung des Landrechts dem Urheber dieſer Ordnung vorgeſchwebt. — Die Bücher ſind wieder in Titel, Kapitel, Abſchnitte u. ſ. w. getheilt.

Es iſt noch über die Einrichtung des Code im Allgemeinen zu bemerken:

I. Der Präliminärtitel iſt aus dem weitläufigen Präliminärbuche, deſſen oben gedacht worden iſt, und welches an die Spitze des Code geſtellt zu werden anfangs beſtimmt war, allein übrig geblieben. — Er beſteht jetzt nur aus 6 Artikeln. Ein ſiebenter iſt, obgleich er in den Sitzungen vom 14ten Thermidor und 4ten Fructidor des Jahres IX genehmigt worden war, dennoch hernach verſchwunden, und zwar ſo, daß man die Urſache des Verſchwindens nicht aus den Protokollen entnehmen kann. Der Inhalt deſſelben war: daß, wenn das Geſetz gewiſſe Acte, in Rückſicht der Umſtände, für betrügeriſch erkennt, kein Beweis zuläſſig ſei, daß dennoch kein Betrug dabei ſtatt gefunden habe.

II. So dürftig auch der titre préliminaire beim erſten Anblick zu ſeyn ſcheint, ſo enthält er doch alles, was nach dem Zweck der neuen franzöſiſchen Geſetzgebung darin geſagt werden konnte. Man hat gerügt, daß nichts über das Gewohnheitsrecht darin beſtimmt worden, da doch der Code ſelbſt an mehrern Orten auf den Brauch (uſance) verweiſe. — Allein, da in dem Code die ganze Maſſe des ältern Civilrechts, und folglich auch das ganze Gewohnheitsrecht untergegangen war, ſo durfte ſchon über das Ge-

wohnheitsrecht darin nichts verfügt werden. *) Ueber den uſage aber, der von dem Gewohnheitsrechte ſehr verſchieden iſt, würde eine geſetzliche Beſtimmung ganz überflüſſig geweſen ſeyn, da ſich alles hier von ſelbſt findet. **) — Dem preußiſchen Landrechte konnte man den Vorwurf, daß darin über das Gewohnheitsrecht nichts beſtimmt war, mit Recht machen, da dieſes die provinziellen Gewohnheiten aufrecht erhielt, die Anwendung des gemeinen Rechts aber dem Richter durchaus unterſagte, und folglich nun der Richter keine Grundſätze hatte, nach welchen er beurtheilen konnte, ob etwas Gewohnheit war oder nicht, indem ſich aus dem Naturrecht wohl ſchwerlich die Theorie des Gewohnheitsrechts entnehmen laſſen dürfte.

III. In den drei Büchern, welche das Perſonen- und Sachenrecht in ſich begreifen, findet man über die gewöhnlich hierher gezogenen Gegenſtände diſponirt. Nur fehlen Verfügungen über ſolche Gegenſtände, die man auch ſchon bei den Römern zur jurisprudence zählte, und daher von dem Legislativen ganz ausſchloß, z. B. die interpretatio legum, die poſſeſſio, die Per-

*) Es kann ja in Ländern, wo der Code Napoléon gilt, von Gewohnheitsrecht gar nicht die Frage entſtehen. Keiner darf ſich darauf ſo wenig als auf das geſchriebene ältere Civilrecht ſo berufen, daß der Richter die Gewohnheit zu prüfen und zu befolgen ſchuldig wäre. Will er dennoch darnach erkennen, ſo hat er an den Beſtimmungen des römiſchen Rechts über die conſuetudo ſchon einen hinlänglichen Prüfſtein für ſich.

**) Der uſage iſt nämlich weiter nichts, als eine bloße Handlungsweiſe an einem Orte in Geſchäften des bürgerlichen Lebens, wobei es lediglich auf das Factiſche, — nicht auf das Rechtliche ankommt, z. B. daß bei einem Wechſel ſo und ſo viele Reſpektstage zugeſtanden worden ſind, u. ſ. w. Der uſage iſt eigentlich das Herkommen, die conſuetudo aber das wirkliche Gewohnheitsrecht.

tinenzien, u. a. m. Es werden dieſe Gegenſtände, auf die ſich mehrere Verfügungen des Code Napoléon gleichwohl beziehen, als aus der jurisprudence ſchon bekannt, oder durch dieſelbe erſt auszumitteln, voraus geſetzt. — Was z. B. über Pertinenzien etwa hätte verfügt werden können, ergiebt ſich auch ſchon von ſelbſt, und konnte im Geiſte der franzöſiſchen Geſetzgebung ſo die Sache nur mit einer generellen Verfügung abgethan werden. — Und der Beſitz iſt da, wo ihn die Verfügungen des Code Napoléon vorausſetzen, eine ſo einfache Sache, daß noch beſondere Verfügungen darüber Verſtoße gegen den geſunden Menſchenverſtand geweſen ſeyn würden.

IV. Bei dem Unterſtecken des Rechts der Verbindlichkeiten unter das Sachenrecht konnte es nicht fehlen, daß im dritten Buche, wo von der Erwerbung des Eigenthums die Rede iſt, auch zugleich über die Erwerbung anderer Rechte mit verfügt werden mußte, und, da das ganze allgemeine Civilrecht zum Gegenſtande der Geſetzgebung einmal genommen war, unter einer nicht paſſenden Rubrik auch zugleich die Verfügungen über den Verluſt des Eigenthums ſowohl, als anderer Rechte mit hinein gezogen werden mußten. — Daher läßt es ſich denn auch erklären, warum in dem Schlußtitel von der Verjährung über die erwerbende ſowohl als erlöſchende Verjährung verfügt wird. Hier kommen auch ein paar Verfügungen über den Beſitz vor, in ſo fern er zur Verjährung, als dem faſt einzigen Rechtsinſtitut, wobei er noch nach neufranzöſiſchem Recht in Betrachtung kommt, gehört.

So viel über die Einrichtung des Code Napo-

léon. Von dem Geiſte deſſelben ſowohl als von der Frage, welche Verfügungen darin vermißt werden und noch ergänzt werden müſſen, wird im folgenden Stücke dieſes Archivs die Rede ſeyn.

IV.

Zur Erklärung des Code Napoléon.

1.

Allgemeine Grundſätze der Geſetzerklärung, mit Hinſicht auf den Code Napoléon.

In dem Discours préliminaire, welcher dem Projet des Code civil vorgedruckt ſteht, und den auch *Locré* in ſeinen *Eſprit du Code Napoléon* wieder aufgenommen hat, wird eine zwiefache Geſetzerklärung angenommen, die interprétation par voie de doctrine und die interprétation par voie d'autorité; daſſelbe, was wir bisher unter doctrineller und authentiſcher Geſetzerklärung verſtanden haben. Die erſte Interpretation beſteht nach den in dem gedachten Discours enthaltenen Aeußerungen darin, à ſaiſir le vrai ſens des lois, à les appliquer avec discernement, et à les ſuppléer dans les cas qu'elles n'ont pas reglés. Ohne in dieſe eingeweiht zu ſeyn, heißt es, könne man kein Richteramt bekleiden und die Pflichten eines Richters erfüllen. Die zweite beſteht darin, à réſoudre les queſtions et les doutes, par voie des réglemens ou des diſpoſitions générales. Dieſe Art der Geſetzerklä-

rung ſoll dem Richter durchaus unterſagt ſeyn. Wenn das Geſetz deutlich iſt, ſo ſoll er den deutlichen Geſetzen folgen. Iſt es dunkel, ſo ſoll er durch die doctrinelle Erklärung den Inhalt des dunkeln Geſetzes zu ergründen ſuchen. Fehlt es ganz an geſetzlicher Vorſchrift über einen Fall, ſo ſoll er das Herkommen (l'uſage) oder die Billigkeit (l'équité) zu Rathe ziehen. L'équité, heißt es, eſt le retour à la loi naturelle dans le ſilence, l'oppoſition, ou l'obſcurité des lois poſitives. — Ueber die authentiſche Erklärung wird geſagt: forcer le magiſtrat de recourir au législateur, ce ſeroit admettre le plus funeſte des principes; ce ſeroit renouveler parmi nous la déſaſtreuſe législation des reſcrits. Car lorsque le législateur intervient pour prononcer ſur des affaires nées et vivement agitées entre particuliers, il n'eſt pas plus à l'abri des ſurpriſes que les tribunaux. On a moins à redouter l'arbitraire régle, timide et circonſpect d'un magiſtrat qui peut être réformé et qui eſt ſoumis à l'action en forfaiture, que l'arbitraire abſolu d'un pouvoir indépendant qui n'eſt jamais reſponſable, etc. etc. — Die authentiſche Geſetzerklärung, oder vielmehr Anfrage über den Sinn des Geſetzes bei der höchſten Behörde, ſoll alſo durchaus nicht ſtatt finden. *) — Dieſe Grundſätze von der Geſetzerklärung waren auch in dem 5ten Titel des Livre préliminaire *du droit et des lois*, welches vor dem Project des Code ſteht, zu Ge-

*) Eine groſze Verſchiedenheit zeigt ſich hier zwiſchen der franzöſiſchen und preußiſchen Geſetzgebung. Bei dieſer ging anfangs alles auf authentiſche Geſetzerklärung aus, und wurde nur erſt in der Folge der Richter ermächtiget, bei dunkeln Geſetzen, um die Entſcheidung nicht aufzuhalten, ſolche doctrinell zu erklären, alsdann aber war derſelbe verbunden, über den Sinn des Geſetzes bei der höchſten Behörde anzufragen.

ſetzen erhoben worden, wurden aber nebſt andern in dieſem Präliminärbuche enthaltenen Beſtimmungen bei der Abfaſſung des Code ſelbſt weggelaſſen.

Daß nichts deſto weniger eine doctrinelle Erklärung bei dem Code Napoléon ſowohl, als bei der übrigen franzöſiſchen Geſetzgebung ſtatt findet, und der Richter vor allem daran verwieſen iſt, iſt keinem Zweifel wegen des Artikels 4 des titre préliminaire des Code Napoléon unterworfen. Die Frage bleibt nur: ob er eine authentiſche Erklärung nachſuchen dürfe, wenn das Geſetz ihm dunkel und zweideutig erſcheint? Wir glauben, vor Abfaſſung des Urtheils gewiß nicht, wegen eben dieſes 4ten Artikels, nach welchem ein Richter, der ſich weigert, ein Urtheil zu ſprechen, unter dem Vorwande des Stillſchweigens, der Dunkelheit, oder der Unzulänglichkeit des Geſetzes, als der verſagten Juſtiz ſchuldig, vor Gericht gezogen werden kann. Mit dieſer Meinung ſtimmt auch die Beobachtung von Portalis über dieſen Artikel in den Discuſſions überein. Uebrigens iſt noch zu bemerken, daß, wenn gleich nach dem Discours préliminaire des Projects die authentiſche Erklärung ganz verworfen worden iſt, in dem 5ten Titel des Livre préliminaire des Projects doch kein Verbot derſelben vorkommt, ſondern das Project ſich auf die bloße Eintheilung der Geſetzerklärung in doctrinelle und authentiſche beſchränkt.

Die beſondern Regeln für die doctrinelle Erklärung des Code Napoléon, welche in dem 5ten Titel des Livre préliminaire des Projects ſtehen, und welche zugleich Regeln für die Erklärung aller übrigen franzöſiſchen Geſetze waren, ſind bei der Abfaſſung des Code nebſt andern Parthien dieſes Präliminärbuchs unterdrückt worden, — wahrſcheinlich deswegen, weil ſie zur jurisprudence gehörten. — Nur zwei Ver-

fügungen davon ſind mit den ihnen bei den Discuſſionen über die neue Geſetzgebung zu Theil gewordenen Modificationen in die Artikel 4 und 5 des titre préliminaire des Code aufgenommen worden. Wir ſind alſo genöthigt, dergleichen beſondere Regeln im Geiſte der neuen Legislation ſelbſt zu finden und aufzuſtellen.

Erſte Regel.

Wenn der Wortverſtand des Artikels mit dem Sinne, in welchem derſelbe bei den Discuſſionen darüber angenommen worden iſt, im Widerſpruche ſteht, ſo iſt allemal der letztere vorzuziehen, wenn er auch dem erſtern gerade zuwider ſeyn ſollte.

Dieſe Regel wird durch das vollkommen gerechtfertigt, was oben über die Manier der neuen franzöſiſchen Geſetzgebung überhaupt geſagt worden iſt. Uebrigens verdient noch bemerkt zu werden, daß der Artikel 5 des 5ten Titels in dem unterdrückten, vor dem Project des Code ſtehenden, Präliminärbuche dieſem durchaus zuwider iſt. Er lautet ſo: Quand une loi eſt claire, il ne faut point en éluder la lettre, ſous prétexte d'en pénétrer l'eſprit etc.

Die obenſtehende Regel macht es dem Rechtsgelehrten, welcher es mit dem Code Napoléon in theoretiſcher ſowohl als practiſcher Hinſicht zu thun hat, faſt unerläßlich, beſtändig die Discuſſionen über den Code zur Hand zu haben, weil er ſonſt nicht wiſſen kann, ob nicht ein dem Wortverſtande nach völlig klarer Artikel in einem ganz entgegengeſetzten Sinne angenommen worden iſt. Wir haben bereits oben an dem Artikel 7 des Geſetzes vom 30ſten Ventoſe davon

ein Beiſpiel gegeben, und es werden deren in der Folge noch mehrere vorkommen, wo ein Artikel des Code in einem dem Wortverſtande gerade entgegengeſetzten Sinne angenommen worden iſt.

Zweite Regel.

Es iſt bei der Erklärung der einzelnen Artikel des Code Napoléon genau darauf zu ſehen, welche aus dem alten, vor der Revolution geltenden, Rechte, und welche aus dem neuern, während des Laufes der Revolution zu Stande gekommenen, Rechte genommen worden ſind, und bei den erſtern wieder, welche aus dem droit coutumier, und welche aus dem droit écrit originiren, und iſt jeder Artikel nach der ihm eigenthümlichen Quelle zu erklären.

Dieſe Regel wird wieder dadurch gerechtfertigt, daß der Code kein Geſetzbuch, wie das allgemeine Landrecht für die preußiſchen Staaten iſt, ſondern blos eine Sammlung von mehrern an ſich verſchiedenen Geſetzen, und daß die Dispoſitionen, welche er enthält, von aller jurisprudence entblößt da ſtehen, man alſo nicht blos aus dem Zuſammenhange, und unbekümmert um die Quellen, ſolche erklären kann. Es iſt auch ſo ſchon keine Frage, daß man bei einem noch ſo geordneten und zuſammenhängenden Geſetzbuche berechtigt iſt, auf die Quellen zurückzugehen, wenn man darüber vollſtändige Gewißheit hat.

In dem vor dem Project des Code ſtehenden Discours préliminaire heißt es aber ausdrücklich: daß, da man nicht nur aus den neuern, im Laufe der Revolution zu Stande gekommenen, Geſetzen, ſondern

auch aus dem ältern Rechte, und zwar hier ſowohl aus dem droit romain, als dem droit coutumier, und aus den ordonnances royales geſchöpft habe, man bei der Erklärung der einzelnen Artikel des Code auch vorzugsweiſe auf die Quellen zurückgehen müſſe.

Dritte Regel.

Wenn indeß der Wortverſtand eines Artikels des Code der Quelle, woraus der Artikel genommen iſt, widerſpricht, und auch die Discuſſionen über den Artikel kein Licht geben, ſo iſt man ſchuldig, anzunehmen, daß von den Geſetzgebern eine willkührliche Abweichung von der Quelle beliebt worden.

Es heißt in dem mehrgedachten Discours préliminaire bei der Angabe der Quellen, aus welchen bei Abfaſſung des Projects geſchöpft worden: man habe nur das noch für die Zeit Brauchbare aus den alten Geſetzen aufgenommen, und daher auch mehreres modificiren müſſen. Für die Erklärung des Code Napoléon, in Grundlage dieſer Regel, ſind nun gerade die Schriften wichtig, welche eine Vergleichung deſſelben Artikel für Artikel mit den Quellen enthalten. Ein vor kurzem in Frankreich erſchienenes Werk unter dem Titel: *Code Napoléon avec des notes indicatives des lois romaines, coutumes, ordonnances, édits et déclarations qui ont rapport à chaque article, ou conférence du Code Napoléon avec des lois anciennes* par *Henri — Jean Babtiſte Dard* (de l'Iſére) Jurisconſulte et Profeſſeur de droit romain, à l'academie de legislation; *ſuivie d'une table générale des matières par ordre alphabetique etc.* à Pa-

ris chez Leop. Collin, libraire. 1808. 4. leiſtet, ſo viel es auch dem Anſchein nach verſpricht, doch darum den Rechtsgelehrten wenig Nutzen bei der Erklärung des Code Napoléon aus den Quellen, weil es blos bei einzelnen Artikeln auf die Quellen verweiſet, ohne den Inhalt derſelben ſelbſt anzugeben. Vorzüglicher iſt in jeder Hinſicht ein früher erſchienenes Werk unter dem Titel: *Les Pandectes françaiſes, ou Recueil complet de toutes les lois en vigueur, contenant le Code civil avec les diſpoſitions des lois romaines, coutumières, édits, déclarations et décrets, que la législation nouvelle laiſſe ſubſiſter*, par J. B. D. et N. R. C., anciens Jurisconſultes des univerſités de Paris et d'Orleans.

Vierte Regel.

Im Fall des Widerſpruchs verſchiedener Artikel des Code dem Wortverſtande nach, muß dieſer Widerſpruch allein aus den Diſcuſſionen gehoben werden, und zwar ſo, daß das Reſultat der Diſcuſſionen über den ſpätern Artikel allein den Ausſchlag giebt. Iſt über den ſpätern Artikel nichts discutirt worden, ſondern blos über den frühern, ſo ſind dieſe Diſcuſſionen allein zu befolgen, und iſt der Widerſpruch in dem ſpätern Artikel, in dem Geiſte des frühern zu heben. Fehlt es hingegen bei beiden Artikeln an den nöthigen Diſcuſſionen, ſo treten die allgemein bekannten Grundſätze über den Widerſpruch zwiſchen zwei Geſetzen ein.

Es bedarf wohl nicht erſt einer nähern Rechtfertigung dieſer Regel, da man die Grundſätze, worauf ſie gebauet iſt, aus dem Obigen als bekannt vorausſetzen kann. Ein Theil dieſer Regel beruht auch auf allgemeinen, den Rechtsgelehrten bekannten und geläufigen Principien. — Nur möchte man fragen: ob ſich denn wohl überall im Code Napoléon einander widerſprechende Artikel fänden, da doch eines Theils der Code zu ſolchen Widerſprüchen wirklich zu dünn ſei, andern Theils bei der Aufmerkſamkeit, welche auf die Abfaſſung verwendet worden, ſich Widerſprüche faſt nicht denken ließen?

Wohl ſollte man ſo fragen, und zugleich verneinend antworten. Allein es kommen wirklich in dem Code ſolche Widerſprüche vor, die wir uns daraus erklären, daß man von dem Projekt an mehrern Orten abgeſchnitten, an andern zugeſetzt, und dann wieder einen Artikel in einem andern Sinne angenommen hat, als eigentlich ſein Wortverſtand iſt.

Wir wollen hier nur, zur Erläuterung der vorſtehenden Regel, einen der ſtärkſten Widerſprüche ausheben; mehrere werden in den folgenden Stücken dieſes Archivs vorkommen.

Nach dem Artikel 340 des Code iſt die Erforſchung (recherche) der Vaterſchaft bei unehelichen Kindern, den Fall der Entführung, und wenn der Zeitpunkt der Entführung mit dem der Empfängniß übereinſtimmt, ausgenommen, unterſagt worden, und nach Artikel 335 findet keine Anerkennung unehelicher Kinder, welche ſonſt in Abſicht der Paternität die Regel ausmacht, zu Gunſten eines in ehebrecheriſcher oder blutſchänderiſcher Umarmung erzeugten Kindes ſtatt. — Durch Erforſchung und Anerkennung allein kann aber nur die Paternität und das daraus entſpringende Recht der unehelichen Kinder auf Alimen-

tation und Erbfolge beſtimmt werden. — In den Artikeln 757 und 758 wird nun die Erbfolge der unehelichen Kinder in das Vermögen ihrer Eltern beſtimmt, und im Artikel 762 heißt es: daß die Diſpoſition dieſer beiden Artikel nicht anwendbar wäre auf diejenigen unehelichen Kinder, die aus einem Ehebruch oder einer Blutſchande erzeugt worden. Dieſe könnten weiter nichts als Alimente fordern, welche nach dem Betrag des väterlichen oder mütterlichen Vermögens, und nach der Qualität der vorhandenen legitimen Erben zu beſtimmen wären.

In ſo fern der Artikel 762 den aus einem Ehebruche oder Inceſte erzeugten unehelichen Kindern Alimente aus dem Vermögen der Mutter verabreicht wiſſen will, iſt alles klar, und kann von keinem Widerſpruche mit den vorhin erwähnten Artikeln die Rede ſeyn, weil die Erforſchung der Mutterſchaft nicht nur, ſondern auch die Anerkennung von Seiten der Mutter durchgängig, und in Anſehung aller Kinder ohne Unterſchied nachgelaſſen worden iſt. In ſo fern er aber dieſen Kindern auch aus dem väterlichen Vermögen Alimente zuſpricht, ſteht er mit den Artikeln 335 und 340 in dem offenbarſten Widerſpruche. Denn wenn nach dieſen Artikeln, den Fall der Entführung ausgenommen, keine Erforſchung der Vaterſchaft ſtatt findet, und auch die Anerkennung zu Gunſten ehebrecheriſcher und inceſtuoſer Kinder verboten iſt, ſo kann ja die Paternität nicht rechtlich ausgemittelt und angenommen werden, folglich kann auch von keinen aus dem väterlichen Vermögen zu entrichtenden Alimenten die Rede ſeyn.

Wir wiſſen aus den Motifs, warum die Erforſchung der Paternität, den Fall der Entführung ausgenommen, unterſagt worden iſt, nämlich damit lie-

derliche Weibsperſonen hinführo nicht mehr das Glück der Familienväter ſowohl als einzelner Perſonen ſtören und untergraben ſollen. Wir wiſſen aus eben denſelben, warum die Anerkennung der aus einem Ehebruch und Inceſt erzeugten Kinder von Seiten des Vaters verboten iſt, nämlich theils aus Haß gegen Kinder aus ſolchen verbrecheriſchen Umarmungen, theils um dieſe Verbrechen ſelbſt überall nicht laut werden zu laſſen. Aus den Discuſſionen über den Artikel 762, welcher mit den Artikeln 335 und 340 in ſo großem Widerſpruche ſteht, erfahren wir, daß Einwendungen gegen den Artikel 762 dahin gemacht wurden, daß nach den vorhin durchgegangenen Geſetzen, nämlich Art. 335, aus einem Ehebruch und Inceſt erzeugte Kinder nicht anerkannt werden dürften, es alſo unbegreiflich ſey, wie man ihnen Alimente aus dem väterlichen Vermögen zubilligen könnte, da auf der einen Seite die Paternität nicht geſetzlich conſtatirt werden kann, und auf der andern Seite nicht ſo natürlich gewiß ſei als die Maternität. Man wandte aber dagegen ein, daß man den Art. 762 in der Erwägung ſo gefaßt habe, daß die Erforſchung der Maternität doch auch in gewiſſen Fällen die Vaterſchaft nachweiſe, wie in der Annahme bei der Entführung der Mutter. *)

Erklärt man nun bei dieſem Widerſpruche der ge-

---

*) *Discuſſions du Code civil*, Tom. II. pag. 29. — M. Tronchet rapelle, que d'après les diſpoſitions antérieurement arrêtées les enfans adulterins et inceſtueux ne peuvent être reconnus. Il ſemble donc impoſſible de comprendre le père dans cet article, puisque, d'un côté, la paternité ne ſaurait être légalement avouée, et que de l'autre, elle n'eſt pas, comme la maternité, naturellement certaine. — M. Treilhard dit, que la Section ſ'eſt déterminée par la conſidération que la recherche de la maternité donneroit auſſi, en certains cas, la preuve de la paternité, comme dans l'hypothèſe de l'enlèvement de la mère. —

dachten Artikel des Code das frühere Geſetz aus den Discuſſionen über das ſpätere, ſo fällt das Reſultat dahin aus:

daß außer dem Fall der Entführung zwar keine eigentliche Recherche der Paternität geſchehen darf, daß jedoch der Richter, wenn ſich bei der Recherche der Maternität, (die nach dem Code ex officio zu veranſtalten iſt,) ſolche Thatſachen ergeben, daß man eben ſo gut, wie bei der Entführung, jemanden als Vater annehmen kann, gegen ihn auf Alimentation des Kindes erkennen könne.

Dabei verſteht es ſich von ſelbſt, daß der angebliche Schwängerer über dieſe Thatſache vernommen und gehört werden muß, ſo wie bei dem Fall der Entführung gleichfalls über die Thatſachen, aus welchen die Paternität präſumirt wird, erſt ſeine Vernehmung geſchehen muß. Daß das hierher gehörige Verfahren von der eigentlichen Erforſchung der Paternität himmelweit unterſchieden ſei, braucht wohl nicht erſt den Juriſten geſagt zu werden.

Wohl aber dürfte es nöthig ſeyn, die Richter noch auf die Fälle aufmerkſam zu machen, wo die Vorausſetzung des Erkenntniſſes auf Alimentation der unehelichen Kinder eintreten kann. Dieſe würden ſeyn:

1) Der im Geſetz ſelbſt enthaltene Fall der Entführung.

2) Der, wo jemand mit einer Frauensperſon als eigentlicher Concubine oder Beiſchläferin notoriſch gelebt hat.

3) Wo durch Zeugen die Handlung des Beiſchlafs dargethan, oder bereits zugeſtanden worden iſt, vorausgeſetzt, daß hier, wie bei der Entführung,

die Zeit des Beiſchlafs mit der der Conception vollkommen übereinſtimmt. *)

2.

Bemerkungen über den Titre préliminaire des Code.

Von dem Livre préliminaire *du droit et des lois*, welcher dem Project des Code vorgedruckt iſt und aus 6 Titeln beſteht, ſind bei der Redaction des Code nur eben ſo viele Paragraphen übrig geblieben, welche den Titre préliminaire ausmachen. —

Der erſte Titel des vorhin gedachten Präliminärbuchs enthielt définitions générales vom Recht und Geſetz ſowohl überhaupt als deren Gattungen, droit naturel et poſitif, und Untergattungen des letztern, droit coutumier und écrit. Von ihm iſt nichts in den Präliminärtitel des Code gefloſſen, weil ſein Material ſich ganz gut für ein Lehrbuch, aber nicht für ein Geſetzbuch paßt.

In dem zweiten Titel kam die Eintheilung der Ge-

---

*) Ueber dieſe Fälle hinaus darf man keine Paternität zum Behuf der Alimentation präſumiren. Denn Abfindungen, verdächtiger Umgang u. ſ. w. ſind ausdrücklich in den Discuſſionen verworfen worden, und würde man im entgegengeſetzten Fall den Huren-Prozeſſen, welche die neuere Geſetzgebung in Deutſchland ſo ſehr begünſtigt hat, wieder freien Spielraum laſſen.

Ich muß auch hierbei noch bemerken, daß in allen drei Fällen von keiner Schwängerungsklage, (wie bisher bei uns,) die Rede iſt. Im erſten Falle iſt die recherche der Paternität eine officielle, zum Behuf nicht blos der Alimente, ſondern auch der Succeſſion und der Anſprüche der Entführten. In den beiden letztern Fällen iſt von gar keiner eigentlichen recherche der Paternität die Rede, ſondern nur von Ausmittelung der Thatſachen, um die Alimentations-Verbindlichkeit erkennen zu können. Der Richter hat ſich alſo in Acht zu nehmen, die Grenzen ſeines Amts zu überſchreiten.

ſetze vor. Auch ihn hat man, als zur jurisprudence gehörig, ganz weggelaſſen. Er iſt indeß doch für den deutſchen Juriſten darum wichtig, weil man aus ihm die verſchiedenen Beziehungen lernen kann, in welchen die Franzoſen die Geſetze darſtellen, worauf ſich die Abfaſſung der verſchiedenen Codes gründet. Wir wollen daher den Inhalt hier im Kurzen geben.

Es giebt verſchiedene Arten der Geſetze. Die einen beſtimmen die Verhältniſſe der Regierer zu den Regierten, und die Verhältniſſe eines Mitgliedes des Staats zu den übrigen Mitgliedern deſſelben, — lois conſtitutionelles et politiques. Die andern beſtimmen die Verhältniſſe der Bürger unter ſich, — *lois civiles.* Eine dritte Gattung beſtimmt die Verhältniſſe des Menſchen zum Geſetz. Dieſer Theil der Legislation iſt die Garantie und die Sanction aller Geſetze, und begreift alle Geſetze in ſich, welche zum ordre judiciaire gehören, die Criminalgeſetze, die Polizeigeſetze, und, mit einem Worte, alle andere Geſetze, welche die Sitten und die öffentliche Ruhe zum Gegenſtande haben. Die vierten verfügen über Gegenſtände, welche zu keiner der vorigen Eintheilungen ausſchließend gezählt werden können. Dies ſind die lois fiſcales, commerciales, maritimes, militaires, rurales. — — Die Geſetze unterſcheiden ſich von den réglements, denn dieſe ſind der Veränderung unterworfen, dagegen iſt la perpétuité dans le voeu des lois.

Der dritte Titel handelte von der Publication der Geſetze. Der ſehr abgeänderte Inhalt dieſes Titels macht den erſten Artikel des titre préliminaire des Code aus.

Von dem fünften Titel, welcher von den Wirkungen der Geſetze handelte, ſind Bruchſtücke in die Arti-

kel 2 und 3 des titre préliminaire aufgenommen worden.

Eben ſo finden ſich Bruchſtücke des fünften Titels von der Anwendung und Erklärung der Geſetze in den Artikeln 4 und 5 des titre préliminaire des Code, wogegen aus dem ſechsten Titel von der Abrogation der Geſetze darein nichts aufgenommen, ſondern der Artikel 6 des titre préliminaire erſt neu hinzugekommen iſt.

Die Gründe, warum bei Abfaſſung des titre préliminaire von dem Livre préliminaire des Projects ſo viel weggelaſſen wurde, waren, weil ein Theil davon zur jurisprudence gehörte, welche nun einmal bei Abfaſſung des Code ganz ausgeſchloſſen bleiben ſollte, und ein anderer Theil offenbar die Regierung in ihrem Wirkungskreiſe bei der Geſetzgebung beſchränkt haben würde.

Der erſte Artikel des titre préliminaire des Code Napoléon kam erſt nach einer dreimaligen Redaction zu Stande. Die Art und Weiſe der Geſetzpromulgation mußte hier unbeſtimmt bleiben, weil ſie zum droit public gehörte. Der Artikel mußte ſich daher auf die verbindende Kraft der Geſetze und die Zeit dieſer verbindenden Kraft beſchränken. Die Hauptfrage dabei war: ob überall ein Aufſchub der verbindenden Kraft der Geſetze nach ihrer Bekanntmachung ſtatt finden ſollte oder nicht, und im erſtern Fall, ob man dafür einen Termin im allgemeinen beſtimmen ſollte. Man entſchied für den Aufſchub, zugleich aber auch dafür, daß kein Termin im allgemeinen feſtgeſetzt werden dürfte. — So entſtand denn die Faſſung des Artikels dahin: daß die durch den Kaiſer geſchehene Promulgation in dem Departement der kaiſerlichen Re=

ſidenz einen Tag nach jenem der Promulgation als bekannt angeſehen werden; und in jedem der andern Departements, nach Verlauf der nämlichen Zeitfriſt, um ſo viele Tage verlängert, als der Hauptort des Departements je zehn Myriameter (ungefähr 20 alte franzöſiſche Meilen, lieues) von der Stadt entfernt liegt, wo die Promulgation geſchehen iſt.

Man erinnerte bei den Diſcuſſionen, daß die feſtgeſetzte Zeitfriſt ſchon überhaupt zu kurz ſei, und ſich auf die Colonien gar nicht anwenden ließe. Nichts deſto weniger wurde der Artikel, ſo wie er iſt, angenommen; jedoch blos in Anſehung des Continents für gültig erklärt. Für die Colonien ſoll die Zeit der verbindenden Kraft der Geſetze in der Folge noch durch ein eigenes Reglement beſtimmt werden.

Es war vorauszuſehen, daß dieſer Artikel bald zu Streitigkeiten die Veranlaſſung geben mußte, indem die Entfernung aller Hauptorte der Departements von Paris unbeſtimmt geblieben war. Es erfolgte daher unterm 25ſten Thermidor des Jahres XII (13ten Auguſt 1803) ein kaiſerliches Decret über die Epoche, von welcher an die Geſetze in jedem Departement verbindliche Kraft haben, welches aus zwei Artikeln beſteht, und dem ein Verzeichniß der Entfernung aller Hauptorte der Departements von Paris, in Kilometern, Myriametern und alten lieues beigefügt iſt. Man findet dieſes Decret nebſt dem Verzeichniß bei mehrern Ausgaben des Code Napoléon, z. B. der neuen Ausgabe von Laſſaulx, bei den meiſten aber iſt es weggelaſſen, beſonders bei den in Deutſchland erſchienenen, da es nur für Frankreich allein intereſſirt.

Wie ſieht es nun aber mit der verbindenden Kraft der Geſetze in den Staaten außer Frankreich aus, in welchen jetzt der Code Napoléon eingeführt worden iſt, z. B. im Königreich Weſtphalen? — Die Antwort iſt, es muß erſt ein ähnliches Verhältniß der Entfernung aller Hauptorte der Departements von der Hauptſtadt angefertigt und bekannt gemacht werden, ehe jener Artikel des Code ſeine volle Anwendung finden kann. Bis dahin muß man ſich zu helfen ſuchen, wie man ſich in Frankreich vor dem gedachten kaiſerlichen Decrete half.

Die Beſtimmungen des erſten Artikels des titre préliminaire, über die Zeit der verbindenden Kraft der Geſetze, gelten nur von den eigentlichen ſogenannten Geſetzen. Sie ſind daher nicht auf die kaiſerlichen Decrete anwendbar. In dem Gutachten des Staatsraths vom 25ſten Prairial des Jahres XIII (14ten Januar 1805) über die Frage, von welchem Tage an die kaiſerlichen Decrete verbindliche Kraft haben? heißt es: „der Staatsrath, in Erwägung, daß die öffentliche Vorlage und Discuſſion der Geſetze erlaubt haben, durch den Art. 1 des Civilgeſetzbuchs eine Zeitfriſt zu beſtimmen, nach welcher ſie in jedem Departement verbindliche Kraft haben, weil ihre Promulgation daſelbſt für bekannt erachtet wird; daß die kaiſerlichen Decrete mit weniger Publicität verbreitet und erlaſſen werden, daß daher die nämliche Vermuthung der Publicität nicht auch bei ihnen eintritt, und daß ſie auch in der That in der Verfügung des Art. 1 des Geſetzbuchs nicht begriffen worden ſind, daß daher, um damit ſie obligatoriſch werden ſollen, eine wirkliche Kenntniß derſelben erfor-

derlich iſt, welche ſowohl durch ihre Verkündigung als durch jede andere Art von derſelben Wirkung erlangt werden kann: iſt der Meinung, daß diejenigen kaiſerlichen Decrete, welche ins Geſetzbülletin eingerückt ſind, dem Art. 12 des Geſetzes vom 12ten Vendemiaire IV gemäß, in jedem Departement von dem Tage an verbindliche Kraft haben, an welchem das Bülletin in den Hauptorten vertheilt worden iſt, und daß, was diejenigen betrifft, welche nicht ins Bülletin eingerückt werden, oder deren Titel ſich blos in demſelben angezeigt finden, ſolche von dem Tage an verbindliche Kraft haben, wo ſie den ſie betreffenden Perſonen durch Verkündigung, Anheftung, Notification oder Zuſtellung, oder durch die von den mit deren Vollzug beauftragten öffentlichen Beamten geſchehene oder anbefohlene Ueberſendung bekannt gemacht worden ſind.

Was von den kaiſerlichen Decreten gilt, muß um ſo mehr von allen übrigen von der Regierung gemachten Anordnungen gelten, ſie mögen Namen haben, welchen ſie wollen, indem der mehrgedachte Artikel ſich blos auf die eigentlichen lois beſchränkt.

Daß man analogiſch das hier geſagte auch in den Landen, wo außer Frankreich der Code Napoléon eingeführt worden iſt, anwenden könne und auch anwenden müſſe, verſteht ſich von ſelbſt.

Bei dem zweiten Artikel des titre préliminaire iſt es ſehr wichtig, zu wiſſen, in welcher Geſtalt er proponirt, und in welcher er bei den Diſcuſſionen darüber angenommen wurde.

Proponirt wurde er ſo:

La loi ne diſpoſe que pour l'avenir, elle n'a point d'effet rétroactif: néanmoins, la loi

interprétative d'une loi précédente aura ſon effet, du jour de la loi qu'elle explique, ſans préjudice des jugemens rendus en dernier reſſort, des transactions, déciſions arbitrales et autres paſſées en force de choſe jugée.

Angenommen wurde hingegen blos die erſte Parthie. Die letztere von den Worten: néanmoins — jugée, wodurch ausnahmsweiſe den blos erklärenden Geſetzen eine rückwirkende Kraft, jedoch unbeſchadet den Erkenntniſſen in letzter Inſtanz, den Vergleichen, ſchiedsrichterlichen Urtheilen u. ſ. w. zugeſtanden wurde, wurde weggelaſſen. Warum? das erfährt man aus den Discuſſionen und übrigen authentiſchen, die Geſetzgebung betreffenden Acten nicht. Man weiß daraus nur ſo viel, daß die Meinungen über die letztere Parthie des Artikels ſehr getheilt waren, und daß darunter ſich mehrere befanden, welche auch den interpretativen Geſetzen keine rückwirkende Kraft zugeſtanden wiſſen wollten, weil es ſich überall ſchwer beſtimmen laſſe, welches Geſetz eine loi purement interprétative zu nennen ſei. — Man iſt alſo eigentlich nicht im Stande, zu ſagen, ob nach dieſer Meinung oder nach einer andern, welche die letztere Parthie des Artikels für unnütz, weil ſich ihr Inhalt von ſelbſt verſtehe, erklärte, ſolche verworfen worden. Dies auszumitteln, darauf kommt aber gar viel an, und kann man nicht mit Herrn Schömann *) ſo geradehin ſagen: „der Code civil erwähne der Einſchränkung, welche in der letztern Parthie der Propoſition vorkam, als einer ſolchen, die ſich von ſelbſt verſtehe, nicht." — Nimmt man nämlich an, daß die letzte Parthie der Propoſition darum verworfen ſei,

---

*) Am oben angeführten Orte Seite 20.

weil ſie ſich von ſelbſt verſtehe: ſo iſt der gemein-rechtliche Satz,

daß die Anwendung eines neuen Geſetzes auf das Vergangene ſtatt finde, wenn das neuere Geſetz ein älteres nur hermeneutiſch erklärt,

ſtillſchweigend im Code Napoléon genehmigt worden, und daher in deſſen jurisprudence aufzunehmen. Wird hingegen angenommen, es ſei dieſe Parthie der Propoſition aus dem Grunde, weil es ſo ſchwer ſei, zu beſtimmen, was ein interpretatives Geſetz zu nennen, verworfen worden, ſo fällt jener gemeinrechtliche Satz ganz aus der jurisprudence des Code Napoléon weg, und haben überall nach derſelben ſowohl als nach der namentlichen Diſpoſition des Code die Geſetze, ſie mögen ſeyn welche ſie wollen, keine rückwirkende Kraft.

Wir finden uns ſehr geneigt, das letztere anzunehmen, und zwar aus den folgenden Gründen:

1) Es ſcheint uns nicht denkbar, daß man die letztere Parthie der Propoſition aus dem Grunde verworfen habe, weil ſie unnütz ſei und ſich von ſelbſt verſtehe, beſonders da auch unter den franzöſiſchen Juriſten von jeher nicht nur ſehr über den Begriff und Umfang eines interpretativen Geſetzes, ſondern auch über die ganze Frage, in wie fern durch ein ſolches Geſetz eine Ausnahme von der Regel und die rückwirkende Kraft begründet werden? geſtritten worden iſt, die Sache alſo wohl werth war, durch die Geſetzgebung näher beſtimmt zu werden, wenn man nicht lieber durch allgemein durchgreifende Verordnungen, welche jetzt der Art. 2 enthält, dieſe Beſtimmung ganz zu umgehen dachte.

2) Iſt wirklich die Ausnahme oder Einſchränkung mit dem ſogenannten interpretativen Geſetze ein Unding, was blos in den Köpfen der Juriſten ſpukt, und als Ausnahme von der Regel in dem römiſchen Rechte gar nicht vorkommt. *)

3) Iſt in dem Code Napoléon manches Andere, was ſich auch wohl von ſelbſt verſtanden hätte, durch die Geſetzgebung noch zum Ueberfluß beſtimmt worden. Wir begreifen wohl, daß dies Argument für ſich allein nichts beweiſt, aber in Verbindung mit den beiden andern beweiſt es deſto mehr.

Uebrigens iſt der Artikel 2, in Abſicht des gänzlichen und abſoluten Verbots der rückwirkenden Kraft der Geſetze, eben ſo zu verſtehen, als man bisher ſolche Geſetzverfügungen verſtanden hat, d. h. ſchon früher gültig zu Stande gekommene Rechtsgeſchäfte, als: Teſtamente, Verträge u. ſ. w. Richterliche Entſcheidungen und andere menſchliche Handlungen, wohin auch Verbrechen gehören, ſo wie überhaupt alle bereits begründete Rechte und Verbindlichkeiten und Zuſtände der Menſchen u. ſ. w., dürfen nicht nach dieſen neuern Geſetzen beurtheilt werden. Wo indeß die Rechte und Verbindlichkeiten noch nicht feſt begründet wären, da kommt das neue Geſetz zur Anwendung, wenn auch gleich die Handlung, aus welcher ſie entſpringen, bereits vor dem Geſetze geſchah.

Man kann, mit Hinſicht auf dieſe Principien, eine Frage aufwerfen, die für das Königreich Weſtpha-

---

*) Es iſt hier zwar nicht der Ort, dies letztere zu beweiſen, indeß bedarf es auch eines Beweiſes da nicht, wo das römiſche Recht ſo deutlich ſpricht. Daß ein juriſtiſches Mißverſtehen des römiſchen Rechts in andern neuern Geſetzbüchern zum Geſetz erhoben worden iſt, kann mich weiter nicht kümmern.

len ſehr intereſſant iſt. Daſſelbe beſteht doch aus Provinzen des preußiſchen Rechts und des gemeinen deutſchen Rechts. Nach beiden Rechten finden Schwängerungs- und Abfindungsklagen nicht nur ſtatt, ſondern das preußiſche Recht begünſtigt auch bekanntlich das weibliche Geſchlecht hier ſo ſehr, daß liederliche Dirnen in der letzten Zeit mit den Schwängerungs- und Abfindungsklagen ein eigentliches Gewerbe trieben. Der Code Napoléon hingegen will von beiden Klagen gar nichts wiſſen, und geſtattet ſelbſt nur in einem einzigen Falle die Erforſchung der Paternität als officiell zu betreibende Sache. — Wie, wenn ſich nun eine Frauensperſon vor dem 1ſten Januar d. J., als dem Termin, wo der Code Napoléon im Königreiche Weſtphalen eingeführt worden iſt, hat ſchwängern laſſen, muß ihr da die Schwängerungs- und Abfindungsklage noch geſtattet, oder muß ſie damit eben ſo gut, als wenn die Schwängerung nach dem 1ſten Januar geſchehen wäre, abgewieſen werden?

Ich werfe dieſe Frage vorzüglich deshalb auf, weil ich ſie von mehrern praktiſchen Juriſten als eine ſehr bedenkliche Frage vorgeſtellt gefunden habe. Uebrigens iſt ſie nicht ſo ſchwer zu beantworten. Wahr iſt es allerdings, die Verbindlichkeiten des Schwängerers und die Rechte der Geſchwängerten wurden vor der Einführung des Code Napoléon begründet, und zugleich mit dem den Rechten der Geſchwängerten korreſpondirenden Klagerechte. Nichts deſto weniger darf der Richter nur in den von dem Code Napoléon beſtimmten Fällen zur Erforſchung der Vaterſchaft ſchreiten, und muß folglich, wo dieſe Fälle nicht gleich beim Antrage der Geſchwängerten klar vorliegen, die Klage abweiſen. Denn die Beſtimmungen des Code über die recherche der Paternität betreffen nicht ſowohl die Rechte der Geſchwängerten und die Verbind-

lichkeiten des Schwängerers, als vielmehr das Verfahren des Richters, wenn dergleichen Sachen an ihn gelangen. So wenig ſich behaupten läßt, es müßte der Richter in allen Rechtsſachen, die vor den 1ſten Januar d. J. ihrer Entſtehung nach fallen, auch das alte Prozeßverfahren beobachten, eben ſo wenig läßt ſich annehmen, er ſei verbunden, bei Anträgen aus Schwängerungen, die vor dem 1ſten Januar d. J. geſchehen ſind, eine recherche der Paternität ſo anzuſtellen und zuzulaſſen, als ſie etwa nach dem gemeinen oder preußiſchen Rechte geſchehen darf.

Am richtigſten wird alſo die aufgeworfene Frage dahin zu beantworten ſeyn: **Bei Schwängerungen, welche vor dem 1ſten Januar d. J. geſchehen ſind, müſſen im Königreiche Weſtphalen zwar noch Anträge auf Alimentation und Abfindung zugelaſſen werden, aber in Abſicht der Erforſchung der Vaterſchaft, als einer zum Prozeß gehörigen Angelegenheit, geht es nach der Vorſchrift des Code.** Werden daher in den Anträgen ſolche Thatſachen angeführt, die nach den oben entwickelten Grundſätzen eine recherche der Paternität geſtatten, ſo iſt der Richter die Klage anzunehmen verbunden; im Gegentheil muß ſelbige ſofort von ihm zurückgewieſen werden. Dieſe Zurückweiſung muß namentlich bei allen Schwängerungsklagen ſtatt finden, welche auf bloße Angabe des Beiſchlafs gebaut ſind, und wobei die Geſchwängerte zu gemeinen Vermuthungen und zur Eidesdelation ihre Zuflucht nimmt. Man kann höchſtens annehmen, daß der Richter ſchuldig ſei, ſie dem Verklagten, zur Erklärung darüber, mitzutheilen, ob er den Beiſchlaf zu der von der Geſchwängerten angegebenen Zeit zugeſtehe, oder nicht.

(Die Fortſetzung im folgenden Stücke.)

Nachſchrift.

Der Herausgeber hatte die vorſtehenden Erörterungen einem ſeiner gelehrten Freunde zur Beurtheilung vorgelegt, und erhielt von ihm die nachſtehenden Bemerkungen, welche er dem Publikum um ſo weniger vorenthalten zu müſſen glaubt, als ſelbige eine von ſeiner Anſicht ganz verſchiedene Anſicht von ein paar hier nur beiläufig erklärten Stellen des Code Napoléon enthalten. Die Sache iſt zu wichtig, als daß man nicht gleich zwei verſchiedene Meinungen zuſammenſtellen ſollte. —

„— — Mit Ihrer Erklärung der Artikel „340 und 762 des Code Napoléon bin ich „durchaus nicht einverſtanden, und noch weni„ger mit der Anwendung, die Sie davon auf „das Königreich Weſtphalen machen.

„Ich glaube:

Die Erforſchung der Vaterſchaft iſt auf den Fall der Entführung abſolut eingeſchränkt: in allen andern Fällen kann nur die freiwillige Anerkennung der Paternität bei unehelichen Kindern die Anſprüche derſelben auf Alimente und Erbfolge begründen.

„Aus dem Vortrage von Duveyrier *) „erhellt das deutlich: Ces procès (nämlich die „Hurenprozeſſe) étoient la honte de la „justice et la désolation de la so„ciété. Les présomptions, les „indices, les conjectures érigées

---

*) *Code civil contenant la ſérie des lois*, Tom. I. pag. 359 —360.

„en preuves, et l'arbitraire en
„principe; le plus honteux trafic cal-
„culé sur les plus doux sentimens; tou-
„tes les classes, toutes les familles, li-
„vrées à la honte ou à la crainte! A cô-
„té d'une infortunée qui reclamoit secours
„au nom et aux dépens de l'honneur, mil-
„le prostituées spéculoient sur la publici-
„té de leurs désordres, et mettoient à l'en-
„chère la paternité, dont elles disposoient.
„On cherchoit un père à l'enfant, que
„vingt pères pouvoient reclamer, et on
„le cherchoit toujours, autant que possi-
„ble, le plus vertueux, le plus honoré,
„le plus riche, pour taxer le prix du si-
„lence au taux du ſcandale — la nature
„ayant dérobé le mystère de la paternité à
„la connoissance de l'homme, à ses facul-
„tés morales et physiques, aux percep-
„tions les plus subtiles de ses sens comme
„aux recherches les plus pénétrantes de
„sa raison; et le mariage étant établi pour
„donner à la société, non pas la preuve
„materielle, mais à défaut de cette preu-
„ve la présomption légale de la paternité;
„il est évident, lorsque le mariage n'exis-
„te pas, qu'il n'y a plus ni signe matériel
„ni signe légal. Il n'y a plus rien qui puis-
„se faire supposer, même la fiction con-
„ventionelle et sociale. La paternité res-
„te ce qu'elle étoit, aux yeux de la loi
„comme aux yeux de l'homme, un mystère
„impénétrable; et il est en même tems in-
„juste et insensé de vouloir, qu'un homme
„soit convaincu, malgré lui d'un fait, dont

„la certitude n'eſt, ni dans les combinai-
„ſons de la nature, ni dans les inſtitutions
„de la ſociété — c'eſt ainſi qu'en remon-
„tant à une verité fondamentale, nous ar-
„rivons naturellement et ſans efforts à
„cette régle première, à l'impoſſibilité de
„ces déclarations de paternité conjectu-
„rales et arbitraires, à la repreſſion irré-
„vocable de ces inquiſitions ſcandaleuſes,
„qui peu ſecourables pour l'enfant aban-
„donné portoient toujours la discorde
„dans les familles et le trouble dans le
„corps ſocial.“

Wenn Tronchet bei Art. 762 meinte, es könne auch Fälle geben, in welchen die bei der Entführung angenommmene Vorausſetzung auch den aus dem Ehebruch und Inceſt erzeugten unehelichen Kindern zum Behuf der Alimente zu ſtatten käme, ſo dachte er dabei ſicher allein an die Fälle, wo Ehebruch oder Inceſt mit der Entführung concurrirten.

Dank dem Code Napoléon, daß er uns von den ſchmäligen Hurenprozeſſen befreiet hat, welche die Quelle der Immoralität waren, und dazu das Glück und die Ruhe ſo vieler Tauſenden untergruben. Die preußiſchen Geſetzgeber, welche dieſe Prozeſſe ſo ſehr begünſtigten, hatten einen ſehr eingeſchränkten Blick. Ihnen kam es nur darauf an, etwa den Mord eines unehelichen Kindes, das ſo mehrentheils verkrüppelt, zu verhüten: der Nachtheil, der für das Ganze daraus entſtand, daß man liederliche Weibsperſonen ſo begünſtigte, kümmerte ſie nicht.

Wenn Sie mit Hinſicht auf das Königreich

Weſtphalen Schwängerungen, die vor dem erſten Januar dieſes Jahres vorgefallen ſind, von ſpätern unterſcheiden, ſo bin ich auch Ihrer Meinung nicht. — Sie werden doch nicht annehmen, daß Schwängerer und Geſchwängerte einen Contract mit einander durch den Beiſchlaf auf das Privilegium des preußiſchen Geſetzbuchs abgeſchloſſen haben. — Alle Schwängerungsklagen, die nach dem 1ſten Januar dieſes Jahres im Königreich Weſtphalen angeſtellt werden, (den im Geſetz deutlich beſtimmten Fall ausgenommen,) müſſen abgewieſen werden, und irgend ein richterliches Verfahren, im Stil des alten Rechts, begründet Caſſation. — — ***.

Beantwortung.

Nach dem Vortrage von Duveyrier iſt zwar allerdings die recherche der Paternität bei unehelichen Kindern höchſt eingeſchränkt, und kann nicht mehr auf den Grund bisheriger Vermuthungen und Anzeigen geſchehen. Aber es iſt unrichtig, daß ſie auf den Fall der Entführung eingeſchränkt ſei.

Man ſehe doch nur ja nicht in dem Code das allgemeine Landrecht für die preußiſchen Staaten, wo zuerſt der allgemeine Satz ſteht, und hernach die Ausnahmen folgen, über welche man eigentlich nicht hinausgehen darf. Im Code Napoléon heißt es zwar auch ganz generell: die Erforſchung der Vaterſchaft iſt unterſagt, aber es folgt nicht: nur im Fall der Entführung u. ſ. w. ſoll ſie ſtatt finden, ſondern es heißt blos im Nachſatze ganz einfach: Im Fall der Entführung, wenn die Zeit der Entführung und die

der Conception zuſammentreffen, kann der Entführer, auf den Antrag der intereſſirten Perſonen, (nämlich der Mutter und des Kindes,) für den Vater des Kindes erklärt werden.

Das Verbrechen der Entführung allein kann dieſe geſetzliche Dispoſition nicht rechtfertigen, ſondern der Umſtand, daß hier eine Thatſache concurrirt, die es höchſt wahrſcheinlich macht, daß der Entführer Vater zum Kinde ſei. Ni la preuve de l'enlévement ni la coincidence de ſon époque avec celle de la conception, ſagt Duveyrier, ne ſuffiront pour conſtater la paternité encore incertaine: elles ſuffiront ſeulement pour autoriſer le juge à chercher ſa conviction dans tous les rapports, toutes les circonſtances, tous les faits qui ont précédé et ſuivi le crime. — Alſo nur eine Unterſuchung ſoll dadurch begründet werden, wobei der Entführer noch mit Gegenbeweiſen gehört werden kann.

Das Geſetz ſtatuirt alſo keine abſolute einzige Ausnahme von der Regel, ſondern giebt blos einen Fall an, wo von der Regel abgewichen werden kann, und überläßt es dem Richter, in ſeinem Geiſte andere ähnliche Ausnahmen zu finden. Daraus folgt:

> daß die Erforſchung der Vaterſchaft ſo oft im Geiſte des Code Napoléon zuläſſig iſt, als Fälle eintreten, wo man eben ſo gewiß auf die Vaterſchaft ſchließen kann, als bei der Entführung.

Solche Fälle allein ſind auch nur von mir angenommen worden. Ich verwerfe ja ausdrücklich mit Du-

Veyrier alle gemeine und gewöhnliche Anzeigen, worauf ſonſt Schwängerungsklagen begründet wurden.

Es iſt falſch, daß Tronchets Aeußerung bei Art. 762 blos von der mit Ehebruch oder Inceſt concurrirenden Entführung zu verſtehen ſei. Ich habe ſelbige oben in der Note abdrucken laſſen. Er ſagt ja ausdrücklich: es ließen ſich mehrere Fälle denken, in welchen man die Vorausſetzung, welche man bei der Entführung angenommen, (nämlich daß der Beiſchlaf wirklich geſchehen,) gleichfalls annehmen könne. Er ſagt alſo nicht: wenn Entführung mit Ehebruch und Inceſt concurrirt, ſo ſoll u. ſ. w. — Denn das verſtand ſich ſchon von ſelbſt.

Daß ich bei der Anwendung des Code Napoléon auf das Königreich Weſtphalen, und den bei dieſer Anwendung gemachten Unterſchied zwiſchen Schwängerungen, welche vor dem erſten Januar d. J. und nach demſelben vorgefallen ſind, bei dem erſtern nicht an einen Contract zwiſchen Schwängerer und Geſchwängerter auf den Grund eines Hurenprivilegiums gedacht habe, liegt wohl in meiner Erörterung klar zu Tage. Aber es iſt doch wohl nicht zu läugnen, daß Rechte ſelbſt, die einmal begründet waren, durch den Code Napoléon unangetaſtet bleiben. Darum habe ich auch ſorgfältig zwiſchen dieſen Rechten ſelbſt und dem gerichtlichen Verfahren bei Ausführung derſelben unterſchieden.

zweite Heft wird nach einer Vergleichung der jetzigen Eintheilung des ganzen Reichs mit der bisherigen seiner einzelnen Beſtandtheile, die einzelnen Departements mit den Diſtrikten, Kantons und Gemeinden darſtellen, wie ſie in dem offiziellen Verzeichniſſe angegeben ſind (doch mit möglichſter Berichtigung der häufigen Schreib- und Druckfehler), über die Departements und Diſtrikte das Nöthige, mit Rückſicht auf die bisherige Verfaſſung der darin enthaltenen Länder oder Landestheile, ſagen, auch jeden Hauptort des Kantons kurz charakteriſiren, die übrigen Gemeinden aber, wenn ſie nicht Städte oder Flecken ſind, blos namentlich angeben. — Ein Anhang oder drittes Heft wird eine rechtliche Erläuterung der gegenwärtigen Verfaſſung und ein Adreßbuch der vorzüglichſten Hof- und Staatsämter und eine Charte des Königreichs liefern.

Das zweite und dritte Heft werden bald nachfolgen.

Verzeichniß einiger Verlagswerke der Buchhändler Hemmerde und Schwetſchke zu Halle, welche in allen Buchhandlungen zu haben ſind.

Archiv des Kriminalrechts, herausgegeben von E. F. Klein, G. A. Kleinſchrod und C. G. Konopak, 6 Bände, jeder in 4 Stücken, und 7ten Bandes 1ſtes und 2tes, jedes Stück 12 gr.

Alteserra, A. D., de Fictionibus iuris tractatus septem, edit. nova accur. I. F. Eisenhart. 8maj. 769. 18 gr.

Bynkershoeck, A., observationes iur. romani. 2 Partes. 4. 739. 1 thl. 12 gr.

Dabelow, C. C., ausführliche Erläuterung der Lehre vom Konkurs der Gläubiger (2te Ausgabe). gr. 4. 801. 4 thl. 12 gr.

— Handbuch des heutigen gemeinen römiſch-deutſch. Privatrechts, 2 Theile. gr. 8. 803. 4 thl.

— Grundſätze des allgemeinen Eherechts der deutſchen Chriſten, gr. 8. 792. 12 gr.

— Verſ. einer richtigen Theorie der Lehre von den Lehnsſchulden, dem Lehnskonkurſe u. den Verhältniſſen der Lehnsgläubiger zu den Allodialgläubigern ꝛc., 1ſte Abtheilung. gr. 4. 797. 1 thl. 4 gr.

— über die Verjährung, 2 Bände, nebſt einer kurzen ſyſtematiſchen Darſtellung dieſer Lehre nach heutigen Rechten, gr. 8. 806. und 807. 3 thl. 12 gr.

— Lehrbuch des deutſch. gemeinen peinl. Rechts, 8. 807. 1 thl. 8 gr.

— Archiv für den Code Napoléon, 1ſtes Heft. gr. 8. 808. 12 gr. (wird fortgeſetzt).

Daniel, C. F., Entwurf einer Bibliothek der Staatsarzneikunde, oder der gerichtl. Arzneik. u. medicin. Polizei, gr. 8. 784. 14 gr.

Eisenhart, I., proceſſus inſtantiae reſtitutionis in integrum, editio nova 8. 780. 12 gr.

— I. F., opuscula iuridica var. argum. 4. 771. 20 gr.

— Erzählungen v. beſondern Rechtshändeln, 10 Thle. 8. 9 thl. 4 gr.

Fleiſcher, J. L., Einleitung zum geiſtlichen Rechte, wie ſelbiges aus dem Rechte der Natur, Kirchenhiſtorie, iure canon., instrum. pacis und proteſtirenden Staaten-Kirchenordnungen kann vorgeſtellt werden, herausgegeben von Dr. Nettelbladt, 3te Auflage. 4. 750. 1 thl. 16 gr.

— institutiones iuris naturae et gentium, edit. 2. 8. 730. 12 gr.

Glück, C. F., de iure civili Papiriano, liber singular. 8. 780. 12 gr.

Goesii, W., Vindiciae pro recepta de mutui alienat. sententiae acced. ſpecim. eiusd. controv., edit. nova I. F. Eisenhart, 8maj. 768. 10 gr.

— animadverſ. in quaedam capitis prim. et ſec. ſpecim. Salmasiani quib. var. doct. viri ab eius calumniis vindicantur, editio nova, 769. 6 gr.

Handbuch über das Königreich Weſtphalen, zur Belehrung über Land und Einwohner, Verfaſſung, Verwaltung und äußere Verhältniſſe des Staates überhaupt, und ſeiner innern Beſtandtheile insbeſondere, gr. 8. 808., mit einer Karte des Königreichs Weſtphalen 14 gr.

Hauſer, C. R., Verſuch einer Geſchichte des menſchlichen Geſchlechts, 4 Theile. gr. 8. 771—781 5 thl. 4 gr.

Hoffbauer, J. C., Naturrecht, aus dem Begriffe des Rechts entwickelt, 3te verbeſſerte Auflage. 8. 804. 1 thl.

— pſychologiſche Unterſuchungen über den Wahnſinn und die übrigen Arten der Verrückung, u. ihre Behandl., 8. 807. 1 thl. 12 gr.

Hume, D., über die menſchliche Natur, aus dem Engliſchen von L. H. Jakob, 3 Bände. gr. 8. 790. 3 thl. 12 gr.

Klein, E. F., Grundſätze der natürlichen Rechtswiſſenſchaft, nebſt einer Geſchichte derſelben, 8. 797. 1 thl.

Knorr, C. G., observationes ſelect. ad Ludovici doctrinam pandectarum, 8. 757. 12 gr.

— observat. ad Heineccii elem. iur. civ. secund. ordinem institutionum, 8. 758. 6 gr.

— Anleitung zu Referirung der Akten, 8. 755. 12 gr.

— rechtliche Abhandlungen und Gutachten, 8. 757. 8 gr.

Bayerische StaatsBibliothek

Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Dabelow, Christoph Christian <<von>>,

Materialien zur Geschichte, Literatur, Beurtheilung, Erklärung und Anwendung des Code Napoléon hauptsächlich zum Gebrauch der praktischen Rechtsgelehrten in Deutschland
Bd.: 1

Halle (1808)

J.gall. 27-1/4
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10548979-6